



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 160/2012 – São Paulo, sexta-feira, 24 de agosto de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18197/2012

00001 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0037277-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037277-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : EDUARDO CANGUSSU MARROCHIO e outros
: JU HYEON LEE
: RENATO DA CAMARA PINHEIRO
ADVOGADO : LUCAS MUN WUON JIKAL
No. ORIG. : 00249815820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo interposto pela União, a fls. 405/411, contra a decisão de fls. 392/395, proferida pelo então Presidente deste Tribunal, Desembargador Federal Roberto Haddad, que indeferiu o pedido de suspensão da sentença proferida pela MMª Juíza Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 0024981-58.2010.403.6100, julgou procedente o pedido *"para afastar a regra restritiva de elegibilidade prevista no item II, do Anexo II, do Edital CSAGU (Conselho Superior da Advocacia Geral da União) nº. 36, de 21 de setembro de 2010, publicado no DOU em 22 de setembro de 2010, e determinar a participação dos autores no concurso de promoção como elegíveis por merecimento, afastado o critério da terça parte de antiguidade na categoria."* (fls. 271).

Consultando o sistema de gerenciamento de feitos do C. Superior Tribunal de Justiça - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que, em 17/02/12, a União formulou, naquela Corte, pedido de suspensão idêntico ao veiculado nos presentes autos (SLS nº 1.529/SP), o qual foi indeferido por decisão do I. Presidente daquele Tribunal, publicada em 03/04/12.

Outrossim, a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em 16/05/12, negou provimento ao recurso de agravo interposto pela União, mantendo a decisão proferida pelo I. Presidente, fato este também noticiado pelos autores da ação originária, a fls. 428/438. O V. Acórdão foi publicado em 06/06/12, vindo a transitar em julgado em 21/08/12.

Assim, torna-se imperioso o reconhecimento da perda de objeto do recurso de fls. 405/411. O V. Acórdão proferido pela Corte Especial do C. STJ julgou definitivamente a pretensão da União, no sentido de indeferir a suspensão da sentença aqui impugnada. Dessa forma, impossível a esta Corte proferir decisão capaz de reformar ou negar efeitos a julgado irrecorrível proferido por Tribunal Superior.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso de agravo de fls. 405/411, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.
Newton De Lucca
Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18200/2012

00001 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA Nº 0034144-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
INTERESSADO : CHRISSIE RODRIGUES KNABBEN GAMEIROS VIVANCOS
ADVOGADO : GILBERTO FLORÊNCIO FARIA
No. ORIG. : 00009647920114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo interposto pela União, a fls. 223/226, contra a decisão de fls. 210/213, proferida pelo então Presidente deste Tribunal, Desembargador Federal Roberto Haddad, que indeferiu o pedido de suspensão da sentença prolatada pela MMª Juíza Federal da 1ª Vara de Franca/SP que, nos autos do processo nº 0000964-79.2011.403.6113, julgou procedente o pedido para "*afastar a regra restritiva de elegibilidade prevista no item II, do Anexo II do Edital CSAGU n.º 01, de 20 de abril de 2011, publicado no DOU em 27 de abril de 2011, e permitir a participação da autora no concurso de promoção em andamento, como elegível por merecimento, afastado o critério da terça parte da antiguidade na categoria.*" (fls. 137).

Ocorre que, consultando o sistema de gerenciamento de feitos do C. Superior Tribunal de Justiça - cuja juntada do extrato ora determino -, observei que, em 17/02/12, a União formulou, naquela Corte, pedido de suspensão idêntico ao veiculado nos presentes autos (SLS nº 1.528/SP), o qual foi indeferido por decisão do I. Presidente daquele Tribunal, publicada em 29/03/12.

Outrossim, a E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em 16/05/12, negou provimento ao agravo interposto pela União, mantendo a decisão proferida pelo I. Presidente. O V. Acórdão - cuja cópia fica fazendo parte integrante do presente - foi publicado em 08/06/12, vindo a transitar em julgado em 20/08/12.

Assim, torna-se imperioso o reconhecimento da perda de objeto do recurso de fls. 223/226. O V. Acórdão proferido pela Corte Especial do C. STJ julgou definitivamente a pretensão da União, no sentido de indeferir a suspensão da sentença aqui impugnada. Dessa forma, impossível a esta Corte proferir decisão capaz de reformar ou negar efeitos a julgado irrecorrível proferido Tribunal Superior.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso de agravo de fls. 223/226, com fundamento no art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.
Newton De Lucca
Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18081/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087552-33.1995.4.03.9999/SP

95.03.087552-8/SP

APELANTE : MARIA ALIX DE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO : NELSON MORETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : IBRAMEFI IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS METALURGICOS E
FUNDIDOS INJETADOS LTDA
No. ORIG. : 86.00.00241-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Extrato : Taxa referente à Carteira de Previdência dos Advogados recolhida no mesmo dia da r. intimação judicial para regularização do processo - União a objetivar o indeferimento da inicial - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 55/60, em face de Maria Alix de Oliveira Araújo, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 267, I, 284 e 295, VI, CPC, pois a ausência de pagamento da contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados acarreta irregularidade processual, ensejando a nulidade do processo se não corrigida a falha, pela parte interessada, após ter sido intimada, o que ocorreu no caso concreto.

Não apresentadas contrarrazões, fls. 82.

É o suficiente relatório.

De início, destaque-se que o recolhimento de custas hostilezado se deu no dia 13/04/1994, o mesmo da publicação do r. comando judicial, fls. 09, verso, tal como cristalino do v. voto, circunstância a rumar ao norte das plausíveis alegações tecidas em apelo, de que possível falha houve do Cartório, fls. 15/16.

Todavia, oferta irresignação a União.

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Por símile ao vertente caso e diante da inexistência de qualquer prejuízo à Fazenda Pública, o v. aresto :

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUSTAS. RECOLHIMENTO INTEGRAL QUANDO DO AJUIZAMENTO DA INICIAL. ART. 14, II, DA LEI 9.289/1996. DESERÇÃO AFASTADA.

1. O recolhimento das custas a maior, por ocasião do ajuizamento da ação, com vistas a satisfazer eventual necessidade de preparo da Apelação, não caracteriza descumprimento da regra prevista no art 14 da Lei 9.289/1996, nem acarreta prejuízo à parte contrária, razão pela qual não há falar em deserção. Precedentes do STJ.

2. A negativa de aproveitamento da parte excedente para satisfação do preparo implica enriquecimento sem causa pela Administração da Justiça.

3. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 892.871/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009)

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087552-33.1995.4.03.9999/SP

95.03.087552-8/SP

APELANTE : MARIA ALIX DE OLIVEIRA ARAUJO
ADVOGADO : NELSON MORETTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : IBRAMEFI IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS METALURGICOS E
FUNDIDOS INJETADOS LTDA
No. ORIG. : 86.00.00241-5 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Extrato : Debate processual (extinção do processo em virtude de suscitada ausência de recolhimento de taxa) -
Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, fls. 67/74, em face de Maria Alix de Oliveira Araújo, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação ao artigo 5º, XXXV e LV, CF, pois a aplicação do princípio do acesso ao Judiciário prescinde à observância das normas instrumentais que regulam o devido processo legal, defendendo que o processo debatido dever ser extinto nos termos dos artigos 267, I, 295, VI e 284, CPC, tendo-se em vista a ausência de recolhimento da contribuição devida à Carteira de Previdência dos Advogados.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 82.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em debater fatos que implicam em indireta violação ao Texto Supremo, pois eminentemente processual o litígio trazido pelo recorrente, situação que passa ao largo do campo de atuação do Excelso Pretório :

AI 491091 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA

Julgamento: 05/10/2004 Órgão Julgador: Segunda Turma

Agravo regimental. - Alegação de violação direta e frontal dos arts. 5º, XXXVI e 93, IX, da Constituição Federal. - Necessidade de exame prévio de norma infraconstitucional para a verificação de contrariedade ao Texto Maior. - Caracterização de ofensa reflexa ou indireta. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI 342882 AgR / SP - SÃO PAULO - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. SYDNEY SANCHES
Julgamento: 08/10/2002 Órgão Julgador: Primeira Turma

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO:
PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. AGRAVO.**

1. Não conseguiu o agravante demonstrar o desacerto da decisão que, na instância de origem, indeferiu o processamento do Recurso Extraordinário, nem o da que negou seguimento ao Agravo de Instrumento.

2. Na verdade, o acórdão extraordinariamente recorrido não enfrentou qualquer tema constitucional (art. 102,

III, da C.F.).

3. Ademais, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido de não admitir, nessa espécie de Recurso, alegação de ofensa indireta à Constituição Federal, por má interpretação ou aplicação e mesmo inobservância de normas infraconstitucionais.

4. Agravo improvido."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043691-26.1997.4.03.9999/SP

97.03.043691-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI
ADVOGADO : MANOEL DOS SANTOS RIBEIRO PONTES e outros
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00002-1 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Extrato : Requisitos de validade da CDA - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 87/89, em face da Cia. Agrícola Zillo Lorenzetti, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 2º, § 5º, LEF, e artigo 202, CTN, pontuando que o débito cobrado foi regularmente inscrito, gozando de presunção de certeza e exigibilidade, assim presentes os elementos essenciais à sua cobrança.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 93/98.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Deste sentir, o C. Superior Tribunal de Justiça :

AgRg no Ag 1416846 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2011/0116786-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 21/03/2012 - RELATOR : Ministro BENEDITO GONÇALVES

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido."

AgRg no AREsp 18692 / MGAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0068720-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ. NULIDADE DA CDA. PRETENSÃO DE REVISÃO DO ACERTO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. DECADÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. TRIBUTO DECLARADO. INCIDÊNCIA DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO. SELIC. LEGALIDADE.

...

4. O agravante reitera que há nulidades na CDA - alegação afastada pela Corte de origem -, visto que atendido, pelo título executivo, os comandos legais (art. 202 do CTN), além de claramente explicitar a inaptidão da embargante em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão.

5. O recurso especial é inservível à pretensão que enseja incursão para a revisão de acervo fático dos autos, haja vista que esta competência é atribuída às Cortes ordinárias, sob pena de transmudar as Cortes Extraordinárias em tribunais de 3º Grau, desvirtuando a competência constitucionalmente outorgada a estas.

..."

AgRg no AREsp 23611 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0157932-7 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro CESAR ASFOR ROCHA

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA DE PROVA. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- A investigação acerca dos requisitos da CDA é inviável no âmbito do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- Não se conhece do recurso especial quando a jurisprudência desta Corte firmou-se no mesmo sentido do v. aresto recorrido (enunciado n. 83 da Súmula deste Pretório).

Agravo regimental improvido."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018125-24.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.018125-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : R P A CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : MARCELO FERNANDES GAETANO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Extrato : Sentença reconhecendo o direito à compensação de valores - Possibilidade de repetição - Faculdade do credor - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1114404 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 70/77, em face de RPA Construtora e Incorporadora Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 128 e 475-G, CPC, pois carece de legalidade a alteração de pedido de compensação pelo de repetição do indébito, aviltando tal procedimento a estabilidade da relação jurídica.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 80, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1114404, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016454-11.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.021757-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOSE OTAVIANO DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : RAQUEL TOLEDO MACHADO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.16454-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Expurgos inflacionários - IPC - RESP do INCRA prejudicado, diante do RR 111524 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, fls. 93/101, em face da Prefeitura Municipal de Guarulhos, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 467, 468, 473, 474 e 535, CPC, buscando a exclusão dos percentuais do IPC, os quais não foram incluídos na fase cognoscitiva, transitada em julgado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 111/114.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1112524, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 1112524 / DF - RECURSO ESPECIAL - 2009/0042131-8 - ÓRGÃO JULGADOR : CORTE ESPECIAL - FONTE : DJe 30/09/2010

DECTRAB vol. 196 p. 32 - DECTRAB vol. 197 p. 47 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; Resp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo.

Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (Resp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive o debate atinente ao artigo 535, CPC, diante da clareza do quanto firmado por esta C. Corte, fls. 56/61.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009001-08.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009001-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SANTOS JUNIOR CONSTRUCAO E INCORPORACAO LTDA e outros
: ALCEU ROSAN
: ALCEU ROSAN JUNIOR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores - documento novo : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 149/159, em face de Santos Junior Construção e Incorporação Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, fls. 121/126).

Alega a recorrente a ocorrência de violação ao artigo 535, do CPC, ante a omissão do v. Acórdão, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Não apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 121/126, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente, trazendo documento novo - extrato demonstrativo da data de apresentação da DCTF - fls. 140, sequer mencionado anteriormente, alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos.

Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. Agravo Regimental não provido.

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador, fls. 108/115.

Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-84.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.001657-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARILGAS COM/ DE GAS LTDA e outros
: SERGIO ROBERTO BERSANETTI
: MARIA SILVIA GARCIA BERSANETTI

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 164/170, em face de Marilgas Comércio de Gás Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, firmando, como termo *a quo*, a data do vencimento da obrigação, fls. 142/146).

Alega a recorrente a ofensa ao artigo 535, do CPC, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 142/146, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente, alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos, afirmações estas não discutidas em sede de apelo, fls. 127/134.

Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. Agravo Regimental não provido.

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador. Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual. Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios. Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001693-29.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.001693-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARILGAS COM/ DE GAS LTDA e outros
: SERGIO ROBERTO BERSANETTI
: MARIA SILVIA GARCIA BERSANETTI

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 50/56, em face de Marilgas Comércio de Gás Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, firmando, como termo *a quo*, a data do vencimento da obrigação, fls. 28/32).

Alega a recorrente a ofensa ao artigo 535, do CPC, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 28/32, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente,

alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos, afirmações estas não discutidas em sede de apelo, fls. 16/20. Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. Agravo Regimental não provido.

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador.

Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO

JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-14.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.001694-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : MARILGAS COM/ DE GAS LTDA e outros
: SERGIO ROBERTO BERSANETTI
: MARIA SILVIA GARCIA BERSANETTI

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 57/63, em face de Marilgas Comércio de Gás Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, firmando, como termo *a quo*, a data do vencimento da obrigação, fls. 35/39).

Alega a recorrente a ofensa ao artigo 535, do CPC, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 35/39, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente, alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos, afirmações estas não discutidas em sede de apelo, fls. 20/27.

Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. Agravo Regimental não provido.

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador.

Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO

JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS

FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001837-03.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.001837-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARILGAS COM/ DE GAS LTDA e outros
: SERGIO ROBERTO BERSANETTI
: MARIA SILVIA GARCIA BERSANETTI

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 49/55, em face de Marilgas Comércio de Gás Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, firmando, como termo *a quo*, a data do vencimento da obrigação, fls. 28/31).

Alega a recorrente a ofensa ao artigo 535, do CPC, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 28/31, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente, alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos, afirmações estas não discutidas em sede de apelo, fls. 16/20.

Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. *Agravo Regimental não provido.*

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador.

Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011765-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011765-3/SP

APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SONIA REGINA MENDES
ADVOGADO : LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL e outro
REPRESENTANTE : MARIA CAROLINA MENDES TEIXEIRA
ADVOGADO : LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

DECISÃO

Extrato: Discussão envolvendo a condição de dependência econômica entre ex-combatente (instituidor do benefício) e sua filha aposentada pela Previdência Social - Imprescindível reexame de fatos/provas, vedação da Súmula 7, E. STJ - Inadmissibilidade do REsp

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 136/150, em face de Maria Carolina Mendes Teixeira, tirado do v. acórdão proferido nestes autos, aduzindo especificamente que no presente caso deve ser aplicada a legislação vigente quando da morte do ex-combatente (instituidor do benefício) ocorrida em 1999, que inexistente expressa declaração de dependência, que o fato de a autora estar aposentada há 20 anos pela Previdência Social a

impede de ostentar a condição de dependente, que a pensão especial tem caráter nitidamente assistencial e que o artigo 14, inciso I, da Lei nº 8.059/90, veda a dupla reversão de benefício. Sustenta, ainda, que, caso se entenda que basta o preenchimento do requisito invalidez, desprezando a exigência da dependência econômica, não há valores anteriores a pagar, tendo-se em vista que o benefício era pago em cota integral à viúva do ex-combatente. Não foram apresentadas contrarrazões (fls. 139, verso).
É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO MILITAR. IMPRESCINDÍVEL DESIGNAÇÃO COMO DEPENDENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N.º 211/STJ. EXISTÊNCIA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA PARA A EX-ESPOSA QUANDO DA SEPARAÇÃO. ATO IRRELEVANTE DIANTE DA COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DA QUESTÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 07/STJ. [...] 3. A comprovação, ou não, do requisito da dependência econômica, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, encontrando óbice na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ - AGRESP 746527 - Rel. Min. Laurita Vaz - QUINTA TURMA - DJ DATA:25/02/2008 PG:00354).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO-INDICAÇÃO DOS PONTOS OMISSOS. SÚMULA N.º 284/STF. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. FATO GERADOR. ÓBITO DO SEGURADO. BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO VIGENTE A ÉPOCA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INVIABILIDADE. INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. JUROS DE MORA. INÍCIO DO PROCESSO ANTES DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. NÃO-INCIDÊNCIA. PERCENTUAL DE 1% AO MÊS. [...] 3. O benefício previdenciário deve ser regulado pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, qual seja, o óbito do instituidor, por força da aplicação do princípio tempus regit actum. Precedentes. 4. Falecendo o instituidor do benefício quando a norma legal exigia apenas "declaração escrita do contribuinte" e que o beneficiado vivesse sob a dependência econômica daquele, não é facultado à Administração exigir o preenchimento requisitos outros previsto em legislação editada posteriormente. 5. A verificação da comprovação, ou não, da dependência econômica e, em assim sendo, analisar se possível deixar de conceder o benefício pleiteado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, incidindo o óbice da Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça. [...] STJ - RESP 530160 - Rel. Min. Laurita Vaz - QUINTA TURMA - DJ DATA:06/08/2007 PG:00605).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016656-95.1990.4.03.6100/SP

2004.03.99.015409-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 17/3347

APELADO : ENNIO IALONGO
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE
No. ORIG. : 90.00.16656-0 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso especial inovador (nulidade da r. sentença, por violação ao artigo 604, CPC) - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 313/316, em face de Ennio Ialongo, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 535 e 604, CPC, pois permanece omissão quanto à nulidade da r. sentença, visto o rito do artigo 604 é aplicável às execuções contra a Fazenda Pública, assim não se há de se falar em homologação de conta pelo Juiz, logo a nulidade dos atos processuais deve ser pronunciada.

Apresentadas contrarrazões, fls. 320/330.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a União debate inovador, em relação à nulidade da r. sentença, com arrimo no invocado artigo 604, CPC, bastando singela aferição de seu recurso de apelação, fls. 268/277.

Ou seja, refugindo o debate recursal do teor das alegações fazendárias aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso sob tal flanco, pois a cuidar de tema não discutido pelo polo fazendário perante o foro adequado e no momento oportuno, evidentemente descabida a invocação de infringência ao artigo 535, Lei Processual Civil (embora o v. julgamento dos declaratórios tenha abordado referida questão, mesmo inovadoramente, fls. 309/311):

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006508-04.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.006508-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS DISDUC LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO VALIO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação para manter a condenação da União em honorários advocatícios em face da extinção da execução fiscal, *ex vi* do art. 26 da LEF.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposições inseridas nos artigos 535, II e 20 do CPC; art. 26 da Lei nº 6.830/80, eis que não deu causa ao ajuizamento da execução fiscal, decorrente, antes, de erro do contribuinte no preenchimento da respectiva DCTF. Cabível, assim, a extinção da ação sem quaisquer ônus para as partes, afastando-se a condenação em honorários advocatícios. Aduz, mais, ocorrência de dissídio jurisprudencial na exegese dos citados dispositivos.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Ofertadas as contrarrazões.

Decido.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que a extinção da execução fiscal pelo cancelamento do débito pela exequente impõe a necessidade de se perquirir qual parte deu causa à propositura da demanda para efeito de imputação dos ônus de sucumbência.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.111.002/SP, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Ainda que assim não fosse, a pretensão da recorrente encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. STJ.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.111.002/SP, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil. Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006508-04.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.006508-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS DISDUC LTDA
ADVOGADO : JOSE RICARDO VALIO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 102, inc. III, alínea "a", do permissivo constitucional contra aresto da 4ª Turma desta Corte, que confirmou *decisum* monocrático de extinção da execução fiscal, acolhida a exceção de pré-executividade com condenação em honorários advocatícios.

Sustenta a recorrente que o acórdão impugnado incorreu em violação aos artigos 5º, XXXV, LV e LIV; 93, IX e 97 da Constituição Federal.

Irresignada, a recorrente invoca inobservância da cláusula de reserva de plenário para afastar a incidência do art. 26 da Lei nº 6.830/80 na espécie, *ex vi* do art. 97 e da Súmula Vinculante n.º 10 do STF.

Sem contrarrazões.

Decido.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Todavia, a pretensão recursal não merece trânsito.

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

In casu, observo que as pretendidas violações à aos princípios da inafastabilidade do judiciário, contraditório e ampla defesa (art. 5º, inc. XXXV e LV), somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o recurso extraordinário.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr nº 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag nº 153.310-RS (AgRg),

Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."

"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Indemonstrada ainda a negativa de prestação jurisdicional ou contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, posto que o acórdão recorrido, não obstante contrário à pretensão da recorrente, encontra-se suficientemente fundamentado.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGAÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA MOTIVAÇÃO DOS ATOS DECISÓRIOS - INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. O Supremo Tribunal Federal deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário. Precedentes"; (AI n° 360.265/RJ-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 20/9/02).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise da legislação infraconstitucional e do reexame de provas na via do recurso extraordinário. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que as alegações de afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame de normas infraconstitucionais, podem configurar apenas ofensa reflexa à Constituição da República". (AI n° 594.887/SPAgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 30/11/07)"

Ademais, no que pertine à questão de fundo, o Supremo Tribunal Federal já assentou que a discussão acerca da fixação de honorários advocatícios situa-se na seara infraconstitucional.

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA: ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 490.833/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 5/2/10)
"Agravo regimental. Agravo de instrumento. Ofensa reflexa. Precedentes da Corte. 1. Nos termos da

jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, as alegações de afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, entre outros, configuram ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal e, por isso, não abrem passagem ao recurso extraordinário. 2. Não ofende o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal o indeferimento de prova tida por desnecessária. 3. A questão relativa a honorários advocatícios está no plano infraconstitucional. 4. Agravo regimental desprovido" (AI nº 687.881/DF-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Menezes Direito, DJe de 6/3/09)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA INDIRETA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Controvérsia decidida à luz de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. Honorários advocatícios fixados pelo acórdão recorrido. Não comporta revisão no Recurso Extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 489.994/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 6/5/05).

Inocorrente, no acórdão impugnado, declaração de inconstitucionalidade ou recusa de aplicabilidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sob a alegação de conflito com critérios resultantes do texto constitucional. Descaracterizada, pois, a alegada ofensa à cláusula de reserva de plenário insculpida no art. 97 da Constituição Federal, conforme precedentes do C. STF (RE 240.096/RJ e Agravo Regimental no AI 472.897-AgR/PR). Inocorre, por fim, violação à Súmula Vinculante 10, na medida em que o acórdão recorrido decidiu a controvérsia por aplicação do princípio da causalidade, prestigiado na Súmula 153 do C. STJ, sem todavia afastar a incidência do art. 26 da LEF. Reproduzo, por oportuno:

"RECLAMAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI N. 9.032/95. DECISÃO DA SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO CONFIGURADO O DESCUMPRIMENTO DA SÚMULA VINCULANTE N. 10 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A simples ausência de aplicação de uma dada norma jurídica ao caso sob exame não caracteriza, apenas por isso, violação da orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal. 2. Para caracterização da contrariedade à súmula vinculante n. 10, do Supremo Tribunal Federal, é necessário que a decisão fundamente-se na incompatibilidade entre a norma legal tomada como base dos argumentos expostos na ação e a Constituição. 3. O Superior Tribunal de Justiça não declarou a inconstitucionalidade ou afastou a incidência dos arts. 273, § 2º e 475-o do Código de Processo Civil e do art. 115, da Lei n. 8.213/91, restringindo-se a considera-los inaplicáveis ao caso. 4. Reclamação julgada improcedente." (Rel 6944; Rel. Ministra Cármen Lúcia, j. 23.06.2010)

Ante o exposto, **nego admissibilidade ao recurso extraordinário.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010221-23.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010221-6/SP

APELANTE : JOAO TORRES
ADVOGADO : JOAO TORRES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : IND/ DE ARTEFATO DE COURO LEAO DO BRASIL LTDA e outros
: ANTONIO JOSE PARO
: JACOMO PARO NETO

: ANGELO PARO
: BENITO J PARO
No. ORIG. : 00.00.00049-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Extrato : Falta de registro da escritura pública de venda e compra - RESP fazendário prejudicado, diante da Súmula 84, E. STJ

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 118/126, em face de João Torres, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação ao artigo 185, CTN, e artigo 593, CPC, pois a venda do imóvel, em havendo citação do devedor, configura-se fraude à execução, assim ineficaz.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 129.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Súmula 84, E. STJ, tal como lançado por esta C. Corte, fls. 107 :

"EMBARGOS DE TERCEIRO - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, LAVRADA EM CARTÓRIO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 84 DO STJ - AQUISIÇÃO DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ - AUSÊNCIA DE REGISTRO - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS.

1. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula 84, do STJ).

2. A desídia na realização do registro, perante o cartório imobiliário, do negócio de compra e venda, não legitima o proprietário, autor dos embargos de terceiro, a receber custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

3. A indevida penhora do bem ocorreu por culpa exclusiva da desídia do proprietário

4. Apelação da União desprovida. Apelação do embargante parcialmente provida."

"Súmula 84 - É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"

Ademais, notem-se as assertivas da União, de que houve citação prévia do devedor, são inverídicas, pois no v. acórdão há expressa análise do conjunto probatório trazido aos autos, indicando que a execução fiscal fora ajuizada em 18/04/1997, sendo que a escritura pública de compra e venda do imóvel foi lavrada no Cartório em 31/03/1997, fls. 105, verso, primeiro parágrafo.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019360-04.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.019360-3/SP

APELANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em face do v. acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Sustenta a recorrente que o *decisum* viola o artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC eis que irrisório o valor ou percentual arbitrado a título de honorários advocatícios pela extinção da execução fiscal *ex vi* do art. 26 da Lei nº 6.830/80. Pugna, pois, sua majoração para adequação aos parâmetros estabelecidos nos citados dispositivos.

A questão vertida amolda-se àquela em discussão no processo nº 200561820180335, admitido no Superior Tribunal de Justiça como representativo de controvérsia sob nº REsp 1.262.206/SP.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 543-B e 543-C, do CPC, determino a suspensão do feito até julgamento do Recurso Especial supra citado.

Cumpra-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019360-04.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.019360-3/SP

APELANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte Regional que entendeu serem devidos honorários advocatícios pelo cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão teria negado vigência e contrariado disposição insculpida no artigo 26 da LEF, eis que a extinção da execução fiscal pelo cancelamento da inscrição dar-se-á sem ônus para as partes.

Requer, pois, seja admitido o recurso excepcional, com a posterior remessa dos autos ao C. STJ.

Oferecidas contrarrazões.

Decido.

A questão vertida não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de que são devidos honorários advocatícios em decorrência de extinção da execução fiscal pelo acolhimento da exceção de pré-executividade.

Este entendimento, cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.185.036/PE, foi submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA

SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1.É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento da Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regimento do art. 543-C do CPC e ai art, 8º da Resolução STJ 8/2008. (Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08/09/2010; p. DJe 01/10/2010)

Inafastável, destarte, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Ainda que assim não fosse, a pretensão da recorrente encontra óbice sumular que impede a veiculação da matéria em recurso especial, vedado o reexame de matéria fático-probatória, a teor da Súmula 07 do C. Superior Tribunal de Justiça, "in verbis":

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Não há que se falar, ademais, de tratar-se de discussão a respeito da *valoração das provas*, prevalecendo a vedação sumular.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **REsp n.º 1.185.036/PE, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052263-77.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.052263-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAPIRUS IND/ DE PAPEL S/A
ADVOGADO : MARI ANGELA ANDRADE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 95.00.00479-0 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de penhora sobre créditos - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 293, interposto pela UNIÃO a debater o v. decisório de fls. 274/275, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual indeferida a penhora de eventuais créditos da executada em face de contratos celebrados com terceiros, pois não há prova da existência dos créditos (fls. 180/181).

Ausente contrarrazões, fls. 308.

É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103272-78.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103272-0/SP

AGRAVANTE : CEVEL VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 96.00.00027-1 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Extrato: REsp a debater detalhes fáticos de substituição de penhora- Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 244, interposto pela UNIÃO, a debater o v. decisório de fls. 223/223 verso, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual houve o deferimento da substituição de bens penhorados, sendo assim realizada da forma menos gravosa ao devedor (fls. 195/196).

Contrarrazões ofertada a fls. 259.

É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013003-26.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013003-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : RAUL JOSE SCHUCMAN
ADVOGADO : ANDRE LUIZ TORRES DA FONSECA e outro

DECISÃO

Extrato : Restituição de indébito - Determinada a aplicação da SELIC, a partir de 01/01/1996 - RESP fazendário prejudicado, diante dos RR 1111175 e 1111189 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 88/93, em face de Raul Schucman, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 128, 460, 473, 512 e 535, CPC, considerando ultra petita a determinação para aplicação da SELIC, vez que ausente pedido para inclusão de retratado indexador, suscitando dissenso jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 101/105.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se já solucionada a controvérsia relativa à imperiosa inclusão da SELIC, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos 1111175 e 1111189, do E. Superior Tribunal de Justiça, destes teores :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996.

Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1111175/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 01/07/2009)

"TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TRIBUTO ESTADUAL. JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DA TAXA APLICÁVEL.

1. Relativamente a tributos federais, a jurisprudência da 1ª Seção está assentada no seguinte entendimento: na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (EResp 399.497, ERESP 225.300, ERESP 291.257, EResp 436.167, EResp 610.351).

...

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1111189/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Deste modo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto (incluindo-se o invocado dissídio jurisprudencial e a agitada ofensa ao art. 535, Lei Processual Civil).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002764-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002764-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IND/ DE ROUPAS PROFISSIONAIS 2 IRMAOS LTDA e outros
: OSVALDO JOAO CALABRO falecido
AGRAVADO : CELIA PICHECO CALABRO
ADVOGADO : JONAS AMBROSIO GONCALVES
PARTE RE' : ANTONIO CARDOSO SILVA e outro
: ISMAEL ANTUNES GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.59909-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Afirmada violação ao artigo 535, CPC - Rediscussão, descabimento - Recurso inadmitido, neste particular - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 246/255, em face de Indústria de Roupas Profissionais 2 Irmãos Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 241/244, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 229/231, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução, firmando que o não-recolhimento dos valores devidos pela empresa ao FGTS, em época própria, não autoriza, por si só, o redirecionamento da execução fiscal.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, afirmando violado o artigo 535, do CPC. Em mérito, aduz, defendendo malferidos os artigos e 23, § 1º, incisos I e V, da Lei 8.036/90, e 135, do CTN, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim prosperando o seu intento recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

..."

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como amiúde observado, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor : "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Nesse norte, traz-se à colação o seguinte julgado :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 334)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso, quanto à preliminar suscitada, bem assim **JULGO-O PREJUDICADO**, quanto a temática meritória.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090555-97.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090555-4/SP

AGRAVANTE : ZOOMP S/A
ADVOGADO : ROBERTO RACHED JORGE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 07.00.00427-5 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Extrato: REsp a debater detalhes fáticos de indeferida recusa de penhora de estoque - rediscussão vedada pelo sistema - inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 173, interposto pela UNIÃO, a debater o v. decisório de fls. 144/145, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual foi afastada a recusa fazendária à penhora de estoque. Contrarrazões à fls. 217, com preliminar de inobservância à alínea "c" do permissivo constitucional. É o relatório.

Face ao teor do recurso, sem suporte a aventada " preliminar ".
Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial."

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.
Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053627-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053627-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : HELCIO SOUZA SOARES e outro
: CRUZEIRO DO SUL IND/ TEXTIL S/A
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
No. ORIG. : 99.00.00249-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Embargos declaratórios inovadores - documento novo : negativa de admissibilidade - Recurso especial inovador - Não-conhecimento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 199/212, em face de Hélcio Souza Soares e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (o qual reconheceu a ocorrência da prescrição, fls. 167/170).

Alega a recorrente a ocorrência de violação ao artigo 535, do CPC, ante a omissão do v. Acórdão, bem como não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos (a partir da qual tem a União ciência do crédito tributário).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 214/221, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, ausente aventada violação ao artigo 535, do CPC, vez que, consoante se extrai do v. Acórdão recorrido, fls. 167/170, foram analisados todos os argumentos levantados pela União, em sede de apelo.

Deveras, consoante se extrai dos autos, ofertou a União embargos de declaração, com nítido caráter infringente, trazendo documento novo - extrato demonstrativo da data de apresentação da DCTF - fls. 187, sequer mencionado anteriormente, alegando não poder prevalecer a data do vencimento do débito como termo inicial de prescrição, mas, sim, a data da entrega da Declaração de Rendimentos.

Desta forma, consoante a v. jurisprudência infra, do E. STJ, não está o Tribunal obrigado a se manifestar, em sede de embargos declaratórios, sobre questão não anteriormente levantada pela parte :

AgRg no AREsp 72191 / SP

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL

2011/0180321-3

Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132)

Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA

Data do Julgamento 06/12/2011

Data da Publicação/Fonte DJe 24/02/2012

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

[...]

2. A alegada ofensa ao art. 535 do CPC não se configura, uma vez que o acórdão recorrido julgou integralmente a Apelação da contribuinte.

O Tribunal não está obrigado a examinar questão ventilada apenas em Embargos de Declaração - aplicabilidade da Lei Estadual 4.946/85 -, pois é vedada a inovação recursal.

3. Agravo Regimental não provido.

Neste passo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte recorrente debate absolutamente inovador, fls. 120/135.

Ou seja, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do Poder Público aos autos, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tais flancos, pois a cuidar de temas não discutidos perante o foro adequado e no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO

JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL**, quanto ao tema do termo inicial da prescrição, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, com referência aos declaratórios.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2009.03.00.027926-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MOISES SOUZA DE OLIVEIRA
PARTE RE' : HAIMY CONFECÇOES LTDA e outro
: BYUNG UK CHON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.012675-4 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária - Sócio minoritário e sem poderes de administração - Incidência da Súmula 435, em desfavor da recorrente - Recurso Especial prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 91/97, em face de Moises Souza de Oliveira e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 85/88, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, interposto, por sua vez, em relação à v. decisão monocrática de fls. 74/75, a qual, dando parcial provimento ao Agravo de Instrumento, admitiu a inclusão de Moisés Souza de Oliveira, firmando possuir referido sócio poderes de gerência, bem assim que os débitos em cume são contemporâneos à sua gestão. Defende a recorrente, afirmando violado o artigo 135, do CTN, a pessoal responsabilização também de Chan Sink Kin, sócio minoritário que se afastou da sociedade em data anterior à verificação da dissolução irregular da sociedade.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Escora-se a recorrente no fato de a empresa executada, Haimy Confeções Ltda., não ter sido encontrada em seu domicílio tributário, consoante certidão copiada a fls. 40. Nesse ínterim, sustenta que, presentes indícios da dissolução irregular da sociedade, deve ser também chamado ao pólo passivo do executivo fiscal o mencionado sócio.

Nessa esteira, de capital relevância a transcrição do seguinte trecho extraído da v. decisão combatida, fls. 75-verso:

"Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 48/50), extrai-se que o sócio Chan Sink Kin integrou a sociedade empresária, apenas como sócio, até 11/01/2000, não respondendo pelos débitos da executada. Por seu turno, o sócio Moises Souza de Oliveira integrou a sociedade executada, "assinando pela empresa", entre o período de 11/01/2000 a 10/01/2003."

Desse modo, incide na espécie o Enunciado Sumulado 435, editado pelo E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." (grifado e sublinhado)

Assim, como consolidado pela Corte Superior, não há falar, ao fundamento de dissolução irregular da empresa, em pessoal responsabilização do sócio minoritário.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo

desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033156-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033156-0/SP

AGRAVANTE : BREDAS TRANSPORTES E SERVICOS S/A
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.044464-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de nomeação à penhora - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 122, interposto pela UNIÃO a debater o v. decisório de fls. 105/106, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual deferido o pedido de nomeação de bem à penhora, onde o bem ofertado apresenta propensão suficiente para a sua comercialização (fls. 105/106).
Contrarrazões ofertadas a fls. 142, suscitada preliminarmente a ausência dos requisitos de admissibilidade. É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial*".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.
Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.
São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044518-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044518-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FERRUTS MODAS MASCULINAS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.000437-5 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 185/190, em face de Ferruts Modas Masculinas, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 180/183, que negou provimento aos embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 161/164, o qual, nuclearmente, inadmitiu a inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal, firmando inaplicável o CTN ao caso.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. e 161/164 e 180/183 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044518-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044518-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FERRUTS MODAS MASCULINAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.000437-5 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Afirmada violação ao artigo 535, CPC - Rediscussão, descabimento - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 191/205, em face de Ferruts Modas Masculinas, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 180/183, que negou provimento aos embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 161/164, o qual, nuclearmente, inadmitiu a inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal, firmando inaplicável o CTN ao caso.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido. Em mérito, aduz, afirmando violados os artigos 4º, V, § 2º, da Lei 6.830/80, 10, do Decreto 3.708/19, 23, § 1º, da Lei

8.036/90, 18, da Lei 5.107/66, 1º, 2º e 4º, do Decreto-Lei 368/68, 50, 51 e 52, do Decreto 99.684/90, bem assim o artigo 135, do CTN, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

..."

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como amiúde observado, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor : *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Nesse norte, confira-se o seguinte julgado :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 334)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso, quanto à preliminar suscitada, bem assim **JULGO-O PREJUDICADO**, quanto à temática meritória.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510507-90.1998.4.03.6182/SP

2009.03.99.008306-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TVT PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO XAVIER SOARES DE MELLO
: EDUARDO GUTIERREZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.10507-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela UNIÃO, a fls. 90/99, em face de TVT PRODUÇÃO E COMUNICAÇÃO LTDA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a ausência de juntada aos autos de Declaração de Contribuição e Tributo Federal (DCFT) inviabiliza o reconhecimento da prescrição de ofício, dado não existirem elementos para tanto, por não ser possível saber a data de sua entrega, o que, portanto, demanda dilação probatória.

Ajunta não ser possível considerar como termo *a quo* do prazo prescricional a data de vencimento dos débitos, que, *in casu*, é anterior à data de entrega da DCFT.

De outra parte, sustenta a negativa de vigência do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação da Lei Complementar nº 118/2005, pois o despacho do juiz que ordena a citação tem força interruptiva da prescrição.

Logo, ainda que se considere a data de vencimento mais antiga do tributo, em 26.01.1993, e a data de ajuizamento da execução fiscal, em 15.01.1998, não decorreu, segundo alega, o decurso do prazo de cinco anos para a cobrança do débito.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 106/116, ausentes preliminares.

Sobrestado o exame de admissibilidade conforme certidão aposta nos autos (fls. 117), vieram conclusos por força do julgamento do paradigma.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ : "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Deveras, insurge-se a União contra o termo inicial da prescrição - considerando o V. Acórdão de fls. 85/88 a data do vencimento do débito tributário - desejando que a contagem se dê a partir da data da apresentação da DCTF, tratando-se de tributo sujeito a homologação.

Contudo, segundo se extrai dos autos, deixou a Fazenda/recorrente de apresentar o documento revelador de referida data, ônus inalienavelmente seu, nos termos do art. 333, I, do CPC.

Dessa forma, diante da ausência do referido elemento evidenciador da data da entrega da DCTF pelo contribuinte, repita-se, ônus fazendário, considerou o V. Acórdão recorrido a data do vencimento do débito objeto de cobrança, ocorrido entre 26.01.1993 e 20.12.1993 (fls. 04/17).

Logo, sendo a discussão de fatos e provas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste flanco:

STJ - AGA 201000008781 - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1264145 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJE DATA:04/10/2010 - RELATORA : LAURITA VAZ
"LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CARÁTER PREVENTIVO E NÃO CORRETIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. ÔBICE AO SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 557, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO SUPERADA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. PRETENZA AFRONTA AOS ARTS. 128, 460 E 535, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DO QUADRO-FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

...

6. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, concluiu pela caracterização da litispendência e, nessas condições, a inversão do julgado, da maneira como posta nas razões do apelo nobre, implicaria o reexame das provas carreadas aos autos, o que encontra óbice na Súmula n.º 07 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Agravo regimental desprovido."

Por sua face, quanto ao tema da interrupção prescricional, constata-se já solucionada a controvérsia acerca da aplicação da LC 118/2005 - que atribuiu nova redação ao parágrafo único do art. 174, do CTN - por meio do Recurso Repetitivo n. 999.901-RS, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

[...]

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Deveras, conforme se extrai do julgado supra, a nova redação do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código

Tributário Nacional, atribuída pela LC nº 118/2005, deve ser aplicada apenas aos casos em que o despacho que ordenou a citação se deu posteriormente à sua entrada em vigor (09.06.2005), não sendo o que ocorreu no caso vertente, vez que o despacho citatório, aqui, deu-se em 25.05.1998 (fls. 02).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão, quanto à rediscussão fática acerca do termo inicial da prescrição, Súmula 7, E. STJ, bem assim **JULGO PREJUDICADO** o recurso, com relação ao ângulo da interrupção da prescrição.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027162-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027162-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : B T BIG TOY BRINQUEDOS E UTILIDADES LTDA e outro
: ANTONIO DE LIMA FILHO
No. ORIG. : 99.00.00158-9 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Extrato : Prescrição tributária - ocorrências processuais aptas a emoldurar a controvérsia em consonância ao enunciado da Súmula nº 106/E. STJ - rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - termo interruptivo da prescrição a não sustentar desejada "retroatividade" da Lei Complementar 118/05 - Inadmissibilidade recursal, naquele primeiro segmento, bem assim prejudicialidade, a este último, diante da pacificação via Recurso Repetitivo, REsp nº 999.901, em contrário sentido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 110/120, em face de BT BIG TOY BRINQUEDOS E UTILIDADES LIMITADA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 91/94 e 105/108), aduzindo, especificamente, a existência de contrariedade ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, por ausência de manifestação, da parte do V. Acórdão recorrido, acerca da inoccorrência do decurso do prazo prescricional de exigência do crédito tributário em cobrança, por influxo do artigo 219, § 1º, CPC, combinado à orientação posta no enunciado da Súmula nº 106 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ultrapassada a matéria preliminar, argumenta ser imperioso reconhecer a inexistência do transcurso do prazo quinquenal de prescrição, se aplicada a norma prevista no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), na redação da Lei Complementar nº 118/2005 (sua aplicação retroativa é advogada, pois).

De outra parte, à luz do § 1º, artigo 219, CPC, em combinação com a Súmula nº 106/E. STJ, haja vista que, proposta a Execução Fiscal dentro do prazo assinalado para o seu exercício, a emissão do despacho citatório e a própria realização da citação restaram dificultadas por conta dos mecanismos inerentes ao Judiciário.

Suspensão do juízo de admissibilidade atestada por certidão aposta nos autos (fls. 125), dada a preexistência de paradigma em solução a respeito, agora decidido.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constatam-se cruciais falhas construtivas, incontornáveis (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Deveras, analisado o processado, verifica-se inócua qualquer falha de julgamento, hábil a produzir ofensa ao disposto no artigo 535, CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa de exerto do v. voto hostilizado, in verbis, fls. 93 e verso, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

"In casu, verifica-se da Certidão da Dívida Ativa que as datas de vencimento compreendem-se entre 30/01/98 e 08/04/98, tendo-se operado a constituição definitiva do crédito nestas datas.

Inexiste nos autos comprovação de ocorrência das hipóteses elencadas nos incisos I a VI do artigo 151, do Código Tributário Nacional, razão pela qual o lapso quinquenal há de ser computado ininterruptamente. Ainda, importa considerar que o artigo 174, parágrafo único, inciso I do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei 118/05 (de aplicação imediata), fixou como causa de interrupção da prescrição o despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

Embora de aplicação imediata, a lei não pode retroagir para abarcar situações que se consumaram sob a égide da legislação pretérita.

Acrescente-se a existência de precedente da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em apreciação de recurso repetitivo (REsp 999.901-RS), exarando entendimento neste sentido.

Ressalto a inaplicabilidade da previsão de suspensão do prazo prescricional prevista no artigo 2º, § 3º da Lei 6.830/80 em relação às dívidas de natureza tributária, porquanto sujeitas à disposição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, de natureza complementar.

Assim, no caso dos autos, considerando-se as datas de vencimento entre 30/01/98 e 08/04/98 e a data do despacho que ordenou a citação em 03/05/99, anterior à vigência da Lei Complementar 118/05, deve-se considerar a data da citação como causa interruptiva da prescrição. Não ocorreu a citação válida nos autos, portanto ocorreu a prescrição."

Nesse quadro, tem-se que a Recorrente se utilizou dos Aclaratórios (fls. 96/102), rejeitados consoante o V. Aresto de fls. 105/108, com o fito de rediscutir o meritum causae, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, inviável o recurso excepcional, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 7, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Idêntico defeito contamina a insurgência relacionada à inócua da prescrição, por conta do que dispõe o artigo 219, § 1º, CPC, combinado ao entendimento plasmado na Súmula nº 106/E. STJ, por pretender a Parte Recorrente discutir sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na citada Súmula 7/E. STJ.

Com efeito, invoca a Recorrente a verificação de ocorrências cujo exame obriga o revolver destes autos, como é o caso do debate acerca da responsabilidade pelo atraso na citação do contribuinte/devedor.

Incabível, portanto, em sede do recurso excepcional, a ventilação da matéria, pois, como visto, prende-se à obrigatória revisão de fatos e provas.

Assim, sendo essa discussão o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste flanco, por símile:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis:

'Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução).

O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.

Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).

(...)

No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição.

(...)

Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução.'

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Especial nº 1.102.431 Rio de Janeiro, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, unânime, DJE 01.02.2010).

Por sua face, quanto ao tema da interrupção prescricional, constata-se já solucionada a controvérsia acerca da aplicação da LC nº 118/2005 - que atribuiu nova redação ao parágrafo único do art. 174, do CTN - por meio do Recurso Repetitivo nº 999.901 Rio Grande do Sul, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

[...]

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Nesse passo, conforme se extrai do julgado supra, a nova redação do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, atribuída pela LC nº 118/2005, deve ser aplicada apenas aos casos em que o despacho que ordenou a citação se deu posteriormente à sua entrada em vigor (09.06.2005), não sendo o que ocorreu no caso vertente, vez que o despacho citatório, aqui, foi proferido em 03.05.1999 (fls. 02).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Neste contexto, é de se ter por prejudicado o recurso, com relação ao flanco da interrupção da prescrição, bem assim imperiosa se mostra a negativa de admissibilidade, aos ângulos da alegada violação ao artigo 535, II, CPC, e das ocorrências dos autos, Súmula 7, E. STJ.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial, como firmado.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012476-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012476-2/SP

AGRAVANTE : VEST HAKME IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SANDRO RAFAEL BARIONI DE MATOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.025024-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de nomeação à penhora - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 172, interposto pela UNIÃO a debater o v. decisório de fls. 149 verso/150, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual deferido o pedido de nomeação de bem à penhora, onde o débito deve ser suprimido da forma menos gravosa ao devedor (fls. 149 verso/150).

Contrarrazões ofertadas a fls. 189.

É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2010.03.00.020529-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PERROTTI INFORMATICA COML IMPORTADORA E EXPORTADORA
LTDA e outros
: MIGUEL FERNANDO RIBEIRO PERROTTI
: CASSIA HELENA RIBEIRO PERROTTI FAGUNDES
: SALVADOR PERROTTI
: TEREZINHA CASSIA DE MELO RIBEIRO PERROTTI
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO
EXCLUIDO : PAULO SALVADOR RIBEIRO PERROTTI
ADVOGADO : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00580434720044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Afirmada violação ao artigo 535, [Tab]CPC - Arguição genérica - Inadmissibilidade recursal, neste particular - Debatida suficiência da carta de citação (Aviso de Recebimento negativo) e da inaptidão constante dos cadastros oficiais, para constatação de inatividade e consequente presunção de dissolução irregular da empresa - Remessa recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 468/474, em face de Perrotti Informática Comercial Importadora e Exportadora Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 463/465, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 445/448, o qual, negando provimento ao Agravo de Instrumento, inadmitiu a inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal, firmando incomprovado qualquer dos requisitos permissivos presentes no caput do art. 135, do CTN.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido. Em mérito, defende, essencialmente, a pessoal responsabilização dos sócios, tendo-se em vista a dissolução irregular da sociedade.

Apresentadas contrarrazões, fls. 486/493, onde suscitada a aplicação das v. Súmulas 7 e 211, ambas do E. STJ. É o suficiente relatório.

De início, não prospera a preliminar aviada pelo Ente Fazendário, posto que a lançar, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, arguição genérica de nulidade do acórdão, sem apontar, contudo, a angulação que se reputa omitida pela C. Corte, afirmando-se, vagamente, apenas a existência de omissão do julgado "no trato dos limites e objeto da lide" e a ocorrência de "manifesta omissão no trato da questão", incidindo na espécie, pois, a v. Súmula 284, do E. STF (*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*), consoante os v. arestos coligidos :

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA.

1. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

[...]

(REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007, p. 316)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA

284/STF. ENERGIA ELÉTRICA. CORTE. INADIMPLÊNCIA.

AVISO PRÉVIO. POSSIBILIDADE.

1. *Meras alegações genéricas a fim de demonstrar que restou configurada a nulidade do acórdão recorrido, por negativa de prestação jurisdicional não ensejam a abertura da via excepcional, ante o óbice da Súmula 284/STF. [...]*

(REsp 864.715/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 11/10/2006, p. 228)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA SÚMULA 284/STF. APLICAÇÃO CORRETA.

1. *A alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC foi apresentada genericamente. A parte limitou-se a suscitar a nulidade do aresto pelo fato de a Corte de origem não "acolher as razões contidas nos Embargos Declaratórios".*

2. *Desse modo, deixou de indicar com precisão os motivos pelos quais o acórdão estaria eivado de omissão, contradição ou obscuridade. Daí a correta incidência do óbice da Súmula n.º 284/STF. Precedentes.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 784.275/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 781)

Desse modo, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, neste particular.

Por igual, afastada a preliminar de ausência de prequestionamento, vez que o núcleo recursal, consubstanciado em afronta aos artigos 134 e 135, do CTN, foi amplamente debatido nos autos.

Do mesmo modo, fundado o cerne recursal em debate patentemente jurídico, mostra-se inaplicável, *in casu*, a v. Súmula 7/E STJ.

Por sua vez, quanto ao mérito, em sede de defendida caracterização de dissolução irregular da sociedade, constatada por meio de devolução do aviso de recebimento, com resultado negativo (fls. 37), aliada à situação de inaptidão (não localizada) perante a Receita Federal, tidos como suficientes elementos probantes para a demonstração de descumprimento do dever de atualização de endereço e consequente incidência da v. Súmula 435/E. STJ, destaque-se oferecer o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC. Logo, de rigor a inadmissibilidade do recurso, quanto à matéria preliminar, bem assim o seu envio, quanto à temática meritória, em linha com os já remetidos recursos, encartados nos autos nº 0021656-42.2010.4.03.0000 e 0030359-59.2010.4.03.0000.

Ante o exposto, **REMETA-SE** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020529-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020529-4/SP

| | |
|-----------|--|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : PERROTTI INFORMATICA COML IMPORTADORA E EXPORTADORA : LTDA e outros |
| | : MIGUEL FERNANDO RIBEIRO PERROTTI |
| | : CASSIA HELENA RIBEIRO PERROTTI FAGUNDES |
| | : SALVADOR PERROTTI |
| | : TEREZINHA CASSIA DE MELO RIBEIRO PERROTTI |
| ADVOGADO | : FERNANDO MAURO BARRUECO |
| EXCLUIDO | : PAULO SALVADOR RIBEIRO PERROTTI |
| ADVOGADO | : FERNANDO MAURO BARRUECO e outro |

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00580434720044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 475/480, em face de Perrotti Informática Comercial Importadora e Exportadora Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 463/465, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 445/448, o qual, negando provimento ao Agravo de Instrumento, inadmitiu a inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal, firmando incomprovado qualquer dos requisitos permissivos presentes no caput do art. 135, do CTN.

Aduz a recorrente especificamente ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição Federal, defendendo ocorrida a sublinear declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79.

Apresentadas contrarrazões, fls. 494/498, onde suscitada a ausência de prequestionamento do tema.

É o suficiente relatório.

Afastada a preliminar de ausência de prequestionamento, vez que a recorrente prequestionou o tema, tendo interposto Embargos Declaratórios especificamente para o fim de esclarecimento da matéria posta (451/460).

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. 445/448 e 463/465 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028230-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028230-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TEMPLO INDIANO COML/ LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00049446020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária - Regular dissolução reconhecida pela recorrente - Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 73/79, em face de Templo Indiano Comercial Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 66/70, que, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, firmando regularmente dissolvida a empresa executada.

Defende o recorrente, afirmando violados os artigos 134, VII e 135, I, do CTN, que, apesar de registrado nos assentamentos da Jucesp o distrato social da empresa, a falta de liquidação do passivo caracteriza dissolução irregular da sociedade, ensejando, assim, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Cinge-se o recurso excepcional deduzido a afirmar que, apesar de regularmente registrada a dissolução da empresa, o fato de haver pendências junto ao Fisco evidencia a irregularidade do encerramento, vez que incorrido o pagamento do passivo.

De sua face, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração à lei (Súmula 435/E. STJ), o mesmo não se verificando, entretanto, quanto ao inadimplemento de tributos, conforme se extrai límpido do v. Enunciado 430, editado pelo Superior Tribunal de Justiça, deste teor: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Desse modo, regularmente registrado o distrato social, fls. 42, providência reconhecida pela própria recorrente, fls. 78, penúltimo parágrafo, não há falar em dissolução irregular da sociedade, muito menos ao fundamento de inadimplência.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028447-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028447-9/SP

| | |
|-----------|--|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : INSS/CEF |
| AGRAVADO | : DECORACOES MONJOLO LTDA |
| PARTE RE' | : HERMINIA BORBA CRUZ |
| | : MARIO BORBA CRUZ |
| | : PATRICIA BORBA CRUZ |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 04714693319824036182 8F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Afirmada violação ao artigo 535, CPC, inconstatada - Recurso inadmitido, neste particular - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 257/265, em face de Decorações Monjolo Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 251/254, que acolheu parcialmente os embargos declaratórios, a fim

de sanar a omissão atinente à dissolução irregular da empresa, sem alterar o quanto desfechado no v. aresto de fls. 229/233, o qual, nuclearmente, inadmitiu a inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal, firmando inaplicável o CTN ao caso, bem assim que o não-recolhimento dos valores devidos pela empresa ao FGTS, em época própria, não autoriza, por si só, o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, afirmando violado o artigo 535, do CPC. Em mérito, aduz, defendendo malferidos os artigos 4º, V, § 2º, da Lei 6.830/80, 18, da Lei 5.107/66, 1º, 2º e 4º, do Decreto 368/1968, 23, I e V, da Lei 8.036/90, 50, 51 e 52, do Decreto 99.684/90, 50, 1.016, 1.052 e 1.080, do CCB, 339 e 349, do Código Comercial, 144, 153, 154 e 158, da Lei 6.404/76, 10, do Decreto 3.708/19, e 2º, 9, 10, 448 e 449, da CLT, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, não há falar em omissão acerca dos dispositivos elencados, porquanto expressamente mencionados no v. aresto hostilizado, fls. 253, *verbis* :

Neste contexto, não vislumbro as omissões alegadas, gizando, ademais, que a decisão embargada está em sintonia com a jurisprudência do C. STJ, não incorrendo em violação aos dispositivos alegados - artigo 7º, III 93, IX da CF/88; artigos 23, §1º I, II e V da Lei 8.036/90; artigo 21, §1º, I e V da Lei 7.939/89; artigos 18 e 20, da Lei 5.107/66 e artigo 86 caput e, parágrafo único da Lei 3.807/60 e artigo 1º, 2º e 4º do Decreto-Lei 368/68, art. 10 do Decreto 3.708/19 art. 50/52 do Decreto 99684/90, art. 158, II, da Lei 6.404/76, art.3º, parágrafo único e 4º, V, VI §2º da Lei 6.830/80, art. 339 e 349 do Código Comercial, artigos 50, 1.016, 1.052 e 1.080 do Código Civil, e demais diplomas citados na petição de embargos, especialmente os artigos 165, 333 I, 334, IV, 459, 490, 535 e seguintes e 557 do CPC, artigos 2º, 9º, 10, 448 e 449 da CLT.

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do caput, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como amiúde observado, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor : "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Nesse norte, confira-se o seguinte julgado :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 334)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso, quanto a preliminar suscitada, bem assim **JULGO-O PREJUDICADO**, quanto a temática meritória.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028447-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028447-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : INSS/CEF
AGRAVADO : DECORACOES MONJOLO LTDA
PARTE RE' : HERMINIA BORBA CRUZ
: MARIO BORBA CRUZ
: PATRICIA BORBA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04714693319824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 266/271, em face de Decorações Monjolo Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 251/254, aduzindo especificamente ofensa ao disposto nos artigos 5º, XXII e LIV, 7º, III e 97, da Constituição Federal, afirmando ocorrida a sublinear declaração de inconstitucionalidade do artigo 4º, § 2º, da Lei 6.830/80.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. e 229/233 e 251/254 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028977-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028977-5/SP

AGRAVANTE : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO PINTO BASTIDAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : COML/ E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA e outros
: ALFREDO ARAUJO FERREIRA

: DAQUIR GONCALVES
: EDUARDO CIARROCCHI FERREIRA
: ELIZABETE DE LOURDES MARTINS
: GUILHERME CIARROCHI FERREIRA
PARTE RE' : CLAUDIA CIARROCCHI FERREIRA SCHMOLLER
ADVOGADO : FABIO PINTO BASTIDAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 02.00.20280-9 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Extrato : Artigo 1º-D, Lei 9.494/97 - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1111002 em mérito desfavorável - Honorários - Causalidade - Inclusão da sócia no polo passivo da execução, fundada em informação contida nos cadastros da Junta Comercial - Interpostos embargos declaratórios, suscitando manifestação sob tal flanco, aqueles restaram inadmitidos - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 113/123, em face de Silvana dos Santos, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 20 e 535, CPC, e artigo 1º-D, Lei 9.494/97, pois deixou o v. acórdão, mesmo após a interposição de aclaratórios, de pronunciar sobre a causalidade repousante à demanda, tendo-se em vista que a inclusão da recorrida no pólo passivo da execução ocorreu conforme relatório da JUCESP, assim descabido imputar à exequente honorários, embora reconhecida a ilegitimidade passiva, frisando que a exceção de pré-executividade foi parcialmente acolhida, portanto a r. decisão de Primeira Instância possui cunho interlocutório, sem extinção do processo.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 126, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia relacionada ao artigo 1º-D, Lei 9.494/97, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1111002, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 1111002 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0016193-7 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/10/2009 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

...

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

..."

Assim, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

De sua face, flagra-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, diante das precisas intervenções fazendárias, tanto em contraminuta, fls. 65/71, como nos embargos de declaração de fls. 102/103, que apontaram o ângulo nodal de sua veemente discórdia ao desfecho firmado, diante da defendida inexistência de sua causalidade à inclusão da recorrida no pólo passivo da execução, vez que fundada em documento emitido pela Junta Comercial, permanecendo sua irrisignação ao quanto solucionado por esta C. Corte.

Aliás, tão plausíveis as argumentações da União, extrai-se da manifestação da própria recorrida, fls. 04, houve inclusão fraudulenta da sócia nos quadros da empresa, circunstância esta embasada em reconhecimento também pela E. Justiça Obreira, não tendo a exequente oposto resistência à exclusão da parte recorrida, fls. 11.

Assim, ancorando-se a recursal pretensão, outrossim, em ofensa ao artigo 535, CPC, e diante dos robustos argumentos ofertados, de rigor a admissibilidade recursal a tanto, sob referido enfoque.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação ao artigo 1º-D, Lei 9.494/97, bem assim o **ADMITO**, quanto ao mais.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031935-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031935-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FAMA FERRAGENS S/A e outro
: WERNER GERHARDT JUNIOR falecido
ADVOGADO : LUIS CARLOS LETTIERE e outro
AGRAVADO : ROBERTO MULLER MORENO e outro
: ANTONIO MORENO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00003722819884036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 255/260, em face de Fama Ferragens S/A e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 247/250, aduzindo especificamente ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. 247/250 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Nessa esteira, de capital relevância a transcrição da ementa do v. aresto recorrido, reproduzida a fls. 248-verso :

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 8º, DL 1.736/79 - ART. 28, D 4.544/2002 - NÃO APLICAÇÃO - ART. 135, III, CTN - CIRCUNSTÂNCIAS NÃO PRESENTES - RECURSO IMPROVIDO.

[...]

9. Inaplicável a legislação específica apontada (art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79 e art. 28, Decreto nº 4.544/2002), porquanto não tem o condão de revogar o disposto em lei complementar e deve ser interpretada em consonância ao disposto no art. 135, III, CTN.

10. Não se conclui pela inconstitucionalidade do referido dispositivo, posto que nessa hipótese deveriam ser observadas a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97, da Constituição Federal, e a Súmula Vinculante nº 10/STF, mas tão somente a desconformidade com a regra do art. 135, III, do Código Tributário Nacional, esta de natureza complementar, prevalecente sobre a lei ordinária.

11. Agravo inominado improvido.

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado. Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032176-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032176-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRANSCICERO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : CLEVISION NERES DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397251620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Defendida nulidade do v. aresto combatido, fundada em violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil - Admissibilidade Recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 253/266, em face de Transcicero Transportes Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 247/250, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 232/236, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal, fundamentando que não configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento. Acerca da solidariedade prevista no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, nada dispôs.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, afirmando violado o artigo 535, do CPC. Em mérito, defende, essencialmente, a pessoal e solidária responsabilidade tributária dos sócios, a teor do artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Constata-se que, apesar de interposto, originariamente, o presente Agravo de Instrumento com a exclusiva finalidade de se discutir a inoccorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento aos sócios, preferiu a C. Corte, por fundamentos diversos, inadmitir o redirecionamento do executivo fiscal, firmando incomprovada qualquer das hipóteses permissivas. Nesse passo, defendendo o Ente Fazendário a pessoal e solidária responsabilidade dos sócios, a teor do artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, em cada uma das oportunidades supervenientes, deixou esta C. Corte de se manifestar acerca da aplicação do dispositivo em cume.

Desse modo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032176-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032176-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TRASCICERO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : CLEVISON NERES DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397251620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 267/281, em face de Transcicero Transportes Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 241/250, aduzindo especificamente ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. 241/250 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Nessa esteira, de capital relevância a transcrição do seguinte trecho do v. aresto recorrido, reproduzido a fls. 248/verso : "Não se há falar em infringência ao disposto no artigo 97 da CF/88, tampouco na Súmula Vinculante nº 10 do C. STF. O acórdão, ao contrário do aduzido, não afastou a aplicação de dispositivo legal, mas tão somente decidiu em conformidade com o entendimento firmado no âmbito do C. STJ."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038201-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038201-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AUTO POSTO JOCKEY GAUCHAO LTDA
ADVOGADO : JOAO FERNANDES MORE e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000620620094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Alegada violação ao artigo 557, do CPC, não verificada - Admissibilidade negada - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 113/124, em face de Auto Posto Jockey Gauchão Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 107/110, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão do sócio no pólo passivo da execução, firmando que a ausência de recolhimento das contribuições não constitui infração à lei apta a imputar a pessoal responsabilidade do gerente ou diretor.

Aduz a recorrente, afirmando violados os artigos 557, do CPC, e 23, § 1º, incisos I e V, da Lei 8.036/90, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, não há falar em violação ao artigo 557, do CPC, visto que, deduzido o competente agravo, foi o feito levado ao conhecimento da C. Turma, fls. 100/104, assim, não verificado qualquer prejuízo à recorrente em decorrência da utilização daquela modalidade de pronunciamento judicial, resta inadmitido o recurso, neste particular.

Em continuidade, nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como observado, desde a Instância Originária, fls. 70, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002846-31.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002846-7/SP

APELANTE : KEISHI KATAYAMA e outros
: GILSON TADASHI KATAYAMA
: GILBERTO JUN KATAYAMA
ADVOGADO : IVONE DA MOTA MENDONÇA e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00028463120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL, às fls. 728/733 da r.

decisão monocrática (fls. 718/721).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 718/721).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000606-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000606-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ELETRO METALURGICA POLAR LUX LTDA e outro
: ERNESTO STOCK FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 06410212519844036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 122/128, em face de Eletro Metalúrgica Polar Lux Ltda. e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 117/119, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão do sócio no pólo passivo da execução, firmando que o não-recolhimento dos valores devidos pela empresa ao FGTS, em época própria, não autoriza, por si só, o redirecionamento da execução fiscal.

Aduz a recorrente, afirmando violados os artigos e 23, § 1º, incisos I e V, da Lei 8.036/90, e 135, do CTN, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como observado, desde a Instância Originária, fls. 94, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor: "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001953-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001953-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SALUS COM/ DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091938820064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Defendida nulidade do v. aresto combatido, fundada em violação ao artigo 535, do Código de Processo Civil - Admissibilidade Recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 145/147, em face de Salus Comércio de Produtos Cirúrgicos Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 140/143, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 128/132, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal, fundamentando que, uma vez registrada nos assentamentos da Junta Comercial a falência da empresa, o redirecionamento da ação aos sócios carece de prévia demonstração de crime falimentar ou de falência irregular ou fraudulenta. Acerca da solidariedade prevista no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, nada dispôs. Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, afirmando violado o artigo 535, do CPC. Em mérito, defende, essencialmente, a pessoal e solidária responsabilidade tributária dos sócios, a teor do artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Constata-se que, desde a inaugural interposição, a defender o Ente Fazendário a pessoal e solidária responsabilidade dos sócios, porquanto executados débitos relativos ao IRRF, deixou esta C. Corte de se manifestar acerca da aplicação do dispositivo em cume, malgrado tenha o requerido, a recorrente, em cada uma das oportunidades em que discorreu nos autos, fls. 02/08, 121/125 e 135/137.

Desse modo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001953-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001953-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SALUS COM/ DE PRODUTOS CIRURGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00091938820064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato : Prequestionamento explícito ausente - Pressupostos de admissibilidade -Recurso Extraordinário não admitido (Súmula 282 STF)

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 148/152, em face de Salus Comércio de Produtos Cirúrgicos Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 140/143, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 128/132, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal, fundamentando que, uma vez registrado, perante a Jucesp, a falência da empresa, o redirecionamento da ação ao sócio carece de prévia demonstração de crime falimentar ou de falência irregular ou fraudulenta.

Defende a recorrente, essencialmente, que o v. acórdão violou os artigos 5º, XXXV, LIV e LV, 93, IX, 97, 146, III, "b", todos da CF, requerendo a decretação de sua nulidade.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos supramencionados.

Logo, ausente nas v. decisões de fls. 140/143 e 128/132 qualquer manifestação acerca dos dispositivos constitucionais em cume, incide na espécie a v. Súmula 282, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008994-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008994-8/SP

| | |
|-----------|---|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : MADEIRAS E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO SORRISO LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00217-3 A Vr SAO SEBASTIAO/SP |

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de prescrição - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 124, interposto pela UNIÃO. a debater o v. decisório de fls. 119/120, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual reconhecida a prescrição intercorrente, pois decorridos mais de

5 anos entre a ciência da recorrente, na data de 10/11/2003 (fls. 29), e o requerido redirecionamento da ação em face dos sócios, em 2010 (fls.74/74 verso).

Ausentes contrarrazões, fls. 133.

É o relatório.

Preliminarmente, debatidos os preceitos em pauta, superado o aventado ângulo.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial*".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011329-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011329-0/SP

| | |
|-----------|--|
| AGRAVANTE | : MALHARIA GRACATEX LTDA |
| ADVOGADO | : SIDNEI TURCZYN e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00254404220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de nomeação à penhora - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 103, interposto pela UNIÃO a debater o v. decisório de fls. 81 verso/82, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual deferido o pedido de nomeação de bem à penhora, onde o débito deve ser suprimido da forma menos gravosa ao devedor (fls. 81 verso/82).

Contrarrazões ofertadas a fls. 118, suscitada preliminarmente a ausência dos requisitos de admissibilidade.

É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial*".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013126-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013126-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GAS AMERICA TUBULACOES LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00511422920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária - Regular dissolução reconhecida pela recorrente - Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 96/108, em face de Gás América Tubulações Ltda. EPP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 90/93, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, firmando regularmente dissolvida a empresa executada.

Defende o recorrente, afirmando violado o artigo 135, do CTN, bem assim o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830.80, que, apesar de registrado nos assentamentos da Jucesp o distrato social da empresa, a falta de liquidação do passivo caracteriza dissolução irregular da sociedade, ensejando, assim, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Cinge-se o recurso excepcional deduzido a afirmar que, apesar de regularmente registrada a dissolução da empresa, o fato de haver pendências junto ao Fisco evidencia a irregularidade do encerramento, vez que incorrido o pagamento do passivo.

De sua face, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração à lei (Súmula 435/E. STJ), o mesmo não se verificando, entretanto, quanto ao inadimplemento de tributos, conforme se extrai límpido do v. Enunciado 430, editado pelo Superior Tribunal de Justiça, deste teor: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente"*.

Desse modo, regularmente registrado o distrato social, providência reconhecida pela própria recorrente, fls. 108, não há falar em dissolução irregular da sociedade, muito menos ao fundamento de inadimplência.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013866-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013866-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 58/3347

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ COM/ DE MOVEIS GUARAU LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00182581020064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária - Regular dissolução reconhecida pela recorrente - Inadimplemento defendido como suficiente causa para inclusão do sócio-gerente - tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 106/111, em face de Indústria e Comércio de Móveis Garau Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 100/102, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, firmando regularmente dissolvida a empresa executada.

Defende o recorrente, afirmando violado o artigo 135, do CTN, que, apesar de registrado nos assentamentos da Jucesp o distrato social da empresa, a falta de liquidação do passivo caracteriza dissolução irregular da sociedade, ensejando, assim, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Cinge-se o recurso excepcional deduzido a afirmar que, apesar de regularmente registrada a dissolução da empresa, o fato de haver pendências junto ao Fisco evidencia a irregularidade do encerramento, vez que incorrido o pagamento do passivo.

De sua face, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração à lei (Súmula 435/E. STJ), o mesmo não se verificando, entretanto, quanto ao inadimplemento de tributos, conforme se extrai límpido do v. Enunciado 430, editado pelo Superior Tribunal de Justiça, deste teor: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Desse modo, regularmente registrado o distrato social, providência reconhecida pela própria recorrente, fls. 108, não há falar em dissolução irregular da sociedade, muito menos ao fundamento de inadimplência.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015355-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015355-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HL CONFECOES LTDA e outros
: VILMA DE LOURDES PINTO
: FRANCISCO MANOEL PINTO
: JULIANA PINTO BERTOLOZZI
: MARIETA COSMO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00556542120064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária - Alegada violação ao artigo 557, do CPC, não verificada - Admissibilidade negada - Constatada dissolução regular da empresa (distrato social) - Inadimplemento - Insuficiente causa para inclusão do sócio-gerente - tema objeto da Súmula 430, E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 100/110, em face de HL Confecções Ltda e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 90/93, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, firmando regularmente dissolvida a empresa executada.

Defende o recorrente, afirmando violados os artigos 577, do CPC, e 135, do CTN, bem assim o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830.80, que a ausência de pagamento de tributos, de oferecimento de bens, bem assim a não-localização em seu domicílio fiscal, são indícios suficientes para presumir-se a irregular dissolução da recorrida.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, não há falar em violação ao artigo 557, do CPC, visto que, deduzido o competente agravo, foi o feito levado ao conhecimento da C. Turma, fls. 93/97, assim, não verificado qualquer prejuízo à recorrente em decorrência da utilização daquela modalidade de pronunciamento judicial, resta inadmitido o recurso, neste particular.

Em prosseguimento, cinge-se o recurso excepcional deduzido a afirmar que, somado o inadimplemento à não-localização da empresa, tem-se a conclusiva dissolução irregular da sociedade.

Deveras, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração à lei (Súmula 435/E. STJ), o mesmo não se verificando, entretanto, quanto ao inadimplemento de tributos, conforme se extrai límpido do v. Enunciado 430, editado pelo Superior Tribunal de Justiça, deste teor: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

Desse modo, regularmente registrado o distrato social, datado de 14/04/2003, consoante a Ficha Cadastral JUCESP entranhada a fls. 66/68, não há falar em dissolução irregular da sociedade, muito menos ao fundamento de inadimplência.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019225-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019225-5/SP

| | |
|-----------|--|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : TORQUATO E ROCHA LTDA -ME |
| AGRAVADO | : ROSEMARY APARECIDA MONTEIRO DA ROCHA |
| ADVOGADO | : LUIZ INFANTE |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP |
| No. ORIG. | : 97.00.00003-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO

Extrato. REsp a debater detalhes fáticos do bloqueio/penhora efetuado - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade

Trata-se de Recurso Especial, fls. 333, interposto pela UNIÃO, a debater o v. decisório de fls. 316/317 verso, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual indeferido o requerimento da agravante para que o saldo remanescente, da liberação da parcela bloqueada correspondente ao cônjuge Antônio Sérgio Rocha (fls. 280/281), seja utilizado para o pagamento dos débitos da executada, cobrados nas Execuções fiscais nºs 37/97, 167/98 e 171/98 (fls. 303/304).

Ausentes contrarrazões, fls. 344 verso.

É o relatório.

Objetivamente revela o feito a vontade recorrente por rediscutir fatos, meandros físicos do processo, o que vedado pelo sistema, em grau de Recurso Excepcional :

Súmula 07, E. STJ "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, prejudicados demais temas adjacentes.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18176/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001345-19.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.001345-1/SP

| | |
|----------|--|
| APELANTE | : TUPA ESTRUTURAS METALICAS LTDA |
| ADVOGADO | : ACIR DE SOUZA e outro |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

DECISÃO

Extrato : Verba sucumbencial arbitrada de acordo com o contexto intrínseco da causa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 156/114, em face de Tupã Estruturas Metálicas Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, pois irrisória a verba fixada, a título de honorária advocatícia, em seu favor (R\$ 2.500,00, para um débito de R\$ 287.223,03, fls. 98), face à natureza e à importância da causa.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 117, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em

discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *in verbis*, fls. 104, limpidamente foram analisados os pontos envolvendo a o trabalho desenvolvido na causa, para apuração da verba sucumbencial :

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. CARATER PROTETATÓRIO NÃO IDENTIFICADO E AUSÊNCIA DE PREJUÍZO DA PARTE ADVERSA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PRINCÍPIO DA EQUIDADE. § 4º DO ARTIGO 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Cabimento.

A improcedência de matérias defensivas, ainda que evidentes, não autorizam a condenação por litigância de má-fé. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag1136302/SP e REsp 522732/RS)

A fragilidade das alegações defensivas e a ausência de fase probatória, não exigiu maior esforço e zelo por parte do patrono da autarquia embargada a justificar o montante arbitrado a título de honorários de advogado na sentença. Aplicação do critério de equidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Agravo legal improvido."

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, no tocante ao valor dos honorários suficientemente arbitrados, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra, assim, ventilado dissídio jurisprudencial :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ.

..."

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

...

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal.

..."

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026542-94.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.026542-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUIZ YUKISIGUE HARA
ADVOGADO : LUIZ DOUGLAS BONIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.61.07.003169-6 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Extrato : Depósito em dinheiro realizado pelo contribuinte, a fim de substituição de penhora sobre imóvel - Fazenda Nacional a não lograr êxito em provar vício no procedimento do executado, inovadoramente, em seara Excepcional, carreando elementos, bem como, a seu bel prazer, alterando o valor da CDA, inserindo indevidamente verba honorária sem qualquer respaldo legal - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 76/80, em face de Luiz Yukisigue Hara, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, suscitando violação aos artigos 9º e 15, LEF, pois o valor depositado pelo recorrido não foi suficiente para garantir a integralidade do débito, faltando cifra atinente a honorários advocatícios (Lei 8.844/94, artigo 2º, § 4º).

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 90, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Para fins de elucidação da controvérsia, colaciona-se a ementa do v. julgamento arrostado, fls. 74 :

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA POR DEPÓSITO EM DINHEIRO, CORRESPONDENTE AO VALOR ATUALIZADO DO DÉBITO, RESGUARDADO O LEVANTAMENTO AO CASO DE COMPLETO ADIMPLENTO - LICITUDE DA MEDIDA - INSS A SEQUER LOGRAR INQUINAR DE MÁCULA O MONTANTE DEPOSITADO - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. Indiscutivelmente prioritária, na ordem de constrição, a figura do dinheiro, inciso I do art. 11, LEF, inclusive no desejado cotejo substitutivo para com a manutenção da constrição sobre imóveis, bem de máxima grandeza aquele, pois já em sua essência a exprimir o significado da patrimonial responsabilidade consagrada nos termos dos arts. 591 e 640, CPC.

2. Precisa a r. decisão do E. Juízo a quo, pois jamais ordenou o levantamento da penhora sem que a dívida executada estivesse garantida.

3. Presente comando expresso para que o INSS apresentasse manifestação acerca do valor depositado, situação não esclarecida pelo agravante nestes autos, tão-somente aduziu a insuficiência da quantia, mas sem apontar

onde repousaria mácula no depósito.

4. Consoante a documentação ao feito coligida, em 10/2003, a dívida executada orbitava em R\$ 10.989,77, tendo sido depositada, em 12/02/2004, a cifra de R\$ 11.238,18, face à constrição realizada em 04/02/2002, no montante de R\$ 13.000,00, para uma dívida de R\$ 9.024,14, em 20/06/2001.

5. Mui bem andou o E. Juízo de Primeiro Grau, vez que escorreita a estipulação para que o depósito correspondesse ao valor da dívida e seus consectários, não ao montante da penhora, assim resguardando o exequente, afinal não permitiu o levantamento da constrição, no caso de insuficiência do depósito.

6. Improspera a intenção autárquica, porquanto não revela seja o valor depositado inferior ao débito executado e, se o fosse, inexistente ordem para levantamento da constrição sem que a dívida estivesse totalmente garantida, assim objetivamente alijada de esquadro a presente insurgência. Precedentes.

7. Improvimento ao agravo de instrumento."

Como se observa, explícita do v. julgamento elucidação aritmética sobre o real quadro dos autos, ao passo que o demonstrativo de fls. 25, de entranhas estatais, é análogo à CDA, fls. 11, em termos de valor originário da dívida, sendo que o título executivo estampou as cifras devidas pelo executado, em observância ao princípio da legalidade, frisando-se que em nenhum momento o Poder Público logrou demonstrar falha no depósito realizado. Aliás, como bem sabe o recorrente, objetivamente descabido, neste momento processual, trazer aos autos "informações de Grupo de Trabalho de Apoio Técnico", tratando-se de inovação fulminada de eiva, pois silente o recorrente ao tempo oportuno, sequer tendo apresentado contraminuta, fls. 64.

Por igual, a própria Fazenda Pública expõe ser descabida a verba atinente ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69, em razão de o débito ser previdenciário, fls. 79, arguindo, de forma surpreendente, ser devida honorária advocatícia à ordem de 10%, "por analogia" a dispositivo legal aplicável exclusivamente a dívidas do FGTS, fls. 80, criando planilha de débito, fls. 85, absolutamente destoante dos termos da Certidão de Dívida Ativa de fls. 11, onde inserida, indevidamente, a rubrica honorários, que até então não existia, fls. 25.

Deveras, objetivamente temerária a postura fazendária, porquanto coloca em total descrédito a presunção de legitimidade dos atos estatais.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-36.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.002424-1/SP

| | |
|----------|--|
| APELANTE | : CHIDID E CHIDID LTDA |
| ADVOGADO | : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS e outro |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

DECISÃO

Extrato : Sentença reconhecendo o direito à compensação de valores - Possibilidade de repetição - Faculdade do credor - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1114404 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 50/68, em face de Chidid e Chidid Ltda, tirado do v.

juízo proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 264, 460, 467, 475-G e 475-N, CPC, pois não é possível alterar os efeitos da r. sentença, transitada em julgado, que declarou o direito do recorrido à compensação em condenatória de quantia restituenda, frisando que a estabilidade da relação processual merece prevalecer. Não apresentadas as contrarrazões, fls. 69, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1114404, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N.º 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-36.2005.4.03.6117/SP

2005.61.17.000818-5/SP

APELANTE : PACHECO PROJETO MOTOS LTDA -ME
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Extrato : Sentença reconhecendo o direito à compensação de valores - Possibilidade de repetição - Faculdade do credor - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1114404 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 66/73, em face de Pacheco Projeto Motos Ltda ME, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 128, 467 e 468, CPC, pois carece de legalidade a alteração de pedido de compensação pelo de repetição do indébito, aviltando tal procedimento a estabilidade da relação jurídica.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 76.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1114404, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-26.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012712-0/SP

APELANTE : DELTA AMIKA FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA SCHNEIDER
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial objetivando afastar a incidência retroativa da LC 118/05, aplicando-se ao caso o lapso prescricional decenal (tese dos 5 + 5) e, mais, determinando-se o retorno do feito à C. Turma Julgadora para análise do pleito repetitório - Repetitividade reconhecida pelo STJ e ainda pendente de análise - Sobrestamento.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por DELTA AMIKA FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA., a fls. 340/353, em face da UNIÃO, aduzindo especificamente a ilegalidade do quanto previsto no art. 3º da LC 118/05, sendo indevida sua aplicação retroativa. Pugna, a final, pela incidência do lapso prescricional decenal ("tese dos cinco mais cinco"), a teor da jurisprudência do C. STJ, determinando-se a integral repetição do indébito e, mais, condenando-se a União em custas e verba honorária.
Contrarrazões a fls. 368/371.

Determinada a remessa dos autos à C. Turma Julgadora, para eventual juízo de retratação na forma do art. 534-C, §7º, do CPC, o r. julgamento foi mantido, pelos seus próprios fundamentos (fls. 373/375).

É o suficiente relatório.

Anota-se que a matéria, atinente à prescrição para repetição de valores indevidamente recolhidos a título de tributos sujeitos a lançamento por homologação, recentemente foi analisada pelo E. STF, sendo que o C. STJ submeteu novamente o tema ao rito dos Recursos Repetitivos, em feito ainda pendente de apreciação, determinando o sobrestamento da referida temática.

Nesse quadro, o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do REsp n. 1269570), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC:

"601. Processual Civil. Tributário. Discussão sobre o prazo prescricional para a repetição de indébito nos tributos sujeitos a lançamento por homologação (interpretação do art. 3º, da LC 118/2005) após o posicionamento do STF no RE Nº 566.621/RS, julgado com repercussão geral".

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012712-26.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012712-0/SP

APELANTE : DELTA AMIKA FACTORING FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : PATRICIA SCHNEIDER
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Extrato: PIS e COFINS - ampliação da base de cálculo - Lei 9.718/98 - Repercussão Geral já julgada pelo STF - Recurso Extraordinário da União prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por UNIÃO, a fls. 332/339, em face de DELTA AMIKA FACTORING FOMENTO COMERCIAL LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a constitucionalidade da alteração da base de cálculo do PIS e da COFINS via Lei n. 9.718/98. Contrarrazões ofertadas a fls. 360/366.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Repercussão Geral firmada aos autos do RE 585235, da Suprema Corte, deste teor:

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98".

(STF, RE 585235 QO-RG, Pleno, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 RTJ VOL-00208-02 PP-00871).

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Repercussão, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-34.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.000463-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MUNILAR SJCAMPOS COM/ DE MOVEIS LTDA -ME e outros
: ARNALDO DE PAULO GALLI
: RONALDO FARIA DE LIMA
ADVOGADO : WALTER DOS SANTOS JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00004633420064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso especial inovador (artigo 19, Lei 10.522/2002) - Não-conhecimento - Artigo 557, CPC - Prejuízo inexistente após a submissão do monocrático julgamento à apreciação colegiada da matéria - Honorários advocatícios - Princípio da causalidade - Artigo 26, LEF - Ajuizamento da execução fiscal, inoponível posterior cancelamento em virtude de nova interpretação acerca da prescrição - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1111002 em mérito lhe desfavorável

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 283/286, em face de Munilar Sjecampos Com. de Móveis Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 20 e 557, CPC, artigo 26, LEF, e artigo 19, Lei 10.522/2002, pois não configuradas as hipóteses para julgamento monocrático pelo Relator, defendendo o descabimento da condenação honorária, vez que, ao tempo do ajuizamento da execução, ainda não havia sido declarada a inconstitucionalidade da norma.

Não apresentadas contrarrazões, fls. 304, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte fazendária debate inovador em relação ao artigo 19, Lei 10.522/2002, bastando singelo cotejo entre a apelação ofertada, fls. 264/266, e o v. julgamento proferido, fls. 279/280, destacando-se que referida insurgência apenas veio a lume no agravo interposto a fls. 283/286, inovação esta inoponível.

É dizer, refugindo o debate recursal ao teor das alegações do ente exequente aos autos, no oportuno momento, deste tecnicamente sequer se poderá conhecer, sob efeito até de indevida supressão de jurisdição, dogma este somente excepcionável na medida da própria legalidade processual, este o grande vetor a todo o sistema processual.

Logo, impossibilitada fica a admissão do Especial Recurso, sob tal flanco, pois a cuidar de tema não discutidos pela Fazenda Pública no momento oportuno :

AgRg no REsp 809856 / PR - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2006/0007036-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 02/03/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESCISÃO DE CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO. INDENIZAÇÃO. COMISSÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. REVISÃO CONTRATUAL. SÚMULAS NS. 5 E 7 DO STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NS. 282 E 356 DO STF. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

...

4. A ausência de manifestação acerca de matéria não abordada em nenhum momento no curso processual, salvo em sede de recurso especial, é inviável, porquanto é vedada inovação em sede recursal.

..."

De sua face, extrai-se que, após o monocrático julgamento proferido pelo E. Desembargador Federal, fls. 279/280, interpôs a Fazenda Pública agravo, fls. 283/286, submetendo então a causa à apreciação colegiada do recurso interposto, fls. 290/293.

Ou seja, nenhum prejuízo experimentou a União, suplantando, assim, qualquer alegação de violação ao artigo 557, CPC, tal como cediço pelo C. STJ :

AgRg nos EDcl no AREsp 60354 / RJ - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0234572-9 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 12/03/2012 - RELATOR : Ministro SIDNEI BENETI

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXONERAÇÃO DE ALIMENTOS. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DE NOVA UNIÃO ESTÁVEL. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

1.- A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão Colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.

..."

Em conclusão, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1111002, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 1111002 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0016193-7 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/10/2009 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Com efeito, incontroverso houve o ajuizamento da execução, evidentemente presente sua causalidade ao feito, não lhe socorrendo a invocação ao artigo 26, LEF, tal como consagrado pela Superior Instância.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ESPECIAL** em relação ao artigo 19, Lei 10.522/2002, **JULGO-O PREJUDICADO** no tocante ao artigo 26, LEF, assim devidos os honorários, bem assim lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, quanto ao tema envolvendo o artigo 557, CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006443-56.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006443-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ALIANCA NAVEGACAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro
No. ORIG. : 00064435620064036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato : Invocada violação ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 537/543, em face de Aliança Navegação e Logística Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, considerando irrisória a verba honorária arbitrada (5% de R\$ 255.318,47).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 549/554.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa da ementa do v. voto arrostado, fls. 534, *in verbis*, limpidamente fora analisado o contexto intrínseco da causa, a justificar o arbitramento debatido :

"PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. ARTIGO 20, §4º, CPC

Discute-se o direito à majoração da verba honorária sucumbencial, decorrente de sentença de improcedência, uma vez que fixada abaixo do consignado no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil, de modo desarrazoado. A sucumbência tem fundamento na aplicação do princípio da igualdade entre os litigantes e no da causalidade, ou seja, quem deu causa à propositura da ação deverá responder pelas suas despesas, em caso de perder a demanda, sem que isso represente qualquer violação às prerrogativas processuais da Fazenda Pública.

Para a aplicação dos parâmetros previstos pelo art. 20, § 3º e 4º, do C.P.C., mister que tal arbitramento se faça com equidade, cuja parcimônia há de remunerar condignamente o profissional vencedor da causa.

Nas causas meramente declaratórias, em que restar improcedente o pedido inicial, a verba honorária deve ser

fixada consoante apreciação equitativa do juiz, remetendo o dispositivo às alíneas do parágrafo 3º e não aos percentuais de 10% (dez por cento) a 20% (vinte por cento), motivo pelo qual, os honorários advocatícios podem ser fixados em percentual inferior a 10% (dez por cento).

*Assim, conquanto arbitrado o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa, o que poderia parecer irrisório, anoto que, à época, o valor dado à causa correspondia a R\$ 255.318,47 (duzentos e cinquenta e cinco mil trezentos e dezoito reais e quarenta e sete centavos), assim, 5% (cinco por cento) desse valor, somadas as atualizações, configura montante significativo para remunerar o vencedor.
Apelação improvida."*

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...

4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

..."

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRETENSÃO DE REVISÃO DE VERBA HONORÁRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A pretensão de redimensionamento de honorários advocatícios encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ, porquanto a fixação da verba honorária arbitrada em R\$ 10.000,00 não se mostra, de plano, desarrazoada; característica que só seria possível de ser verificada por ocasião do reexame fático-probatório, porquanto o simples cotejo do valor da causa com o índice percentual fixado não é suficiente para se aferir exorbitância ou irrisoriedade. Em sede de recurso especial, para que haja o redimensionamento dos honorários advocatícios, os argumentos da parte recorrente devem ser suficientes para a demonstração da desproporcionalidade no arbitramento desses valores, o que não ocorre no caso.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1284585/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 15/06/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009417-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.009417-9/SP

AGRAVANTE : PEDRO LAURENTINO MARCON
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 71/3347

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.05146-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Embargos declaratórios interpostos com a estrita finalidade de prequestionar os artigos 8º, do Decreto-Lei 1.736/1979 e 28, do Decreto 4.544/2002, que dispõem sobre a solidariedade tributária - Recurso excepcional a invocar, inovadoramente, dispositivos não prequestionados - Incidência da Súmula 211/E. STJ - Admissibilidade negada

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 364/376, em face de Pedro Laurentino Marcon, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 360/361, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 348/351, o qual deu provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de excluir o recorrido do pólo passivo da execução fiscal, fundamentando ter ele se afastado do quadro societário em data anterior à suposta dissolução irregular da empresa. Consignou-se, outrossim, que o recorrente não era sócio da empresa, mas sim seu diretor empregado.

Defende o recorrente, afirmando violados os artigos 133 e 135, do CTN, o artigo 4º, V, da Lei 6.830/80, o artigo 10, do Decreto 3.708/19, bem assim os artigos 50, 1.052 e 1.080, do CCB, a pessoal responsabilização do recorrente, tendo-se em vista a não-localização da executada em seu domicílio fiscal, circunstância tal a sugerir a ocorrência de dissolução irregular da empresa.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Extrai-se dos v. julgados proferidos nestes autos, fls. 348/351 e 364/376, a incoerência de indispensável manifestação, pela E. Corte, acerca dos dispositivos legais invocados, os quais busca a recorrente utilizar como lastro para a responsabilização dos sócios-gerentes, incidindo no caso o Enunciado Sumulado nº 211, editado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo"."

Pontue-se que, malgrado tenha a recorrente interposto embargos de declaração, fls. 353/357, fê-lo com o fito de prequestionar o artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/1979, o artigo 28, do Decreto 4.544/2002, bem assim os artigos 138 e 158, da Lei nº 6404/1976, dispositivos não invocados no presente recurso excepcional.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021554-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021554-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IRRIGABRAS IRRIGACAO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CELSO FERNANDO PICININI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 03.00.00450-3 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Extrato : Invocada violação ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios -

Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 159/163, em face de Irrigabras Irrigação do Brasil Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, pois considera elevada a sujeição sucumbencial imposta (10% sobre o valor da causa, esta de R\$ 150.673,57, fls. 02), almejando apreciação equitativa dos autos, suscitando dissenso jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 167/177.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissenso jurisprudencial :

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...

4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

..."

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRETENSÃO DE REVISÃO DE VERBA HONORÁRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A pretensão de redimensionamento de honorários advocatícios encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ, porquanto a fixação da verba honorária arbitrada em R\$ 10.000,00 não se mostra, de plano, desarrazoada; característica que só seria possível de ser verificada por ocasião do reexame fático-probatório, porquanto o simples cotejo do valor da causa com o índice percentual fixado não é suficiente para se aferir exorbitância ou irrisoriedade. Em sede de recurso especial, para que haja o redimensionamento dos honorários advocatícios, os argumentos da parte recorrente devem ser suficientes para a demonstração da desproporcionalidade no arbitramento desses valores, o que não ocorre no caso.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1284585/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 15/06/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031499-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031499-8/SP

AGRAVANTE : JOANNIS CONSTANTINOS ATHANASSAKIS
ADVOGADO : REGIANE COIMBRA MUNIZ DE GOES CAVALCANTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : VILA ROMANA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE
PARTE RE' : RUBENS MARMORE FILHO e outro
: MARCOS ANTONIO MARMORE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.026711-8 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Debatida possibilidade de condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em razão de acolhimento de exceção de pré-executividade - Recurso Repetitivo nº 1185036, já julgado, em desfavor da recorrente - Recurso Especial Prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 81/86, em face de Joannis Constantinos Athanasskis, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 75/78, aduzindo, especificamente, a impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Apresentadas contrarrazões, fls. 90/104, onde suscitada, preliminarmente, a inocorrência de prequestionamento da matéria.

É o suficiente relatório.

De início, afastada a preliminar de ausência de prequestionamento, vez que o núcleo recursal foi amplamente debatido nos autos.

Em prosseguimento, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1185036, do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo acórdão transitou em julgado em 05/11/2010, deste teor :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028293-8/SP

AGRAVANTE : CATERPILLAR BRASIL S/A
ADVOGADO : PIERO MONTEIRO QUINTANILHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00068439420024036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Extrato: julgado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls.521/538,interposto pela União, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. interlocutória de fls.471, a qual, em ação ordinária, não conheceu do pedido de desistência do direito em que se funda a ação, tendo em vista o julgamento da lide pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em consulta aos sítios eletrônicos do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que, nos autos da ação de nº. 2002.61.09.006843-7, de onde tirado o presente Agravo de Instrumento, foi proferida decisão negando provimento ao apelo do autor. O r. aresto teve seu trânsito em julgado certificado em 03/12/2009, restando a demanda originária finda, em sua baixa definitiva.

Consoante movimento processual, findo o feito principal, resta prejudicado o presente recurso, dada a superveniente perda de seu objeto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028975-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028975-1/SP

AGRAVANTE : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIO PINTO BASTIDAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : COML/ E EMPREENDIMENTOS ALFREDO FERREIRA LTDA e outros
: DAQUIR GONCALVES
: EDUARDO CIARROCCHI FERREIRA
: GUILHERME CIARROCHI FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 01.00.15823-5 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Extrato : Artigo 1º-D, Lei 9.494/97 - RESP fazendário prejudicado, diante do RR 1111002 em mérito lhe desfavorável - Honorários - Causalidade - Inclusão da sócia no polo passivo da execução, fundada em informação contida nos cadastros da Junta Comercial - Interpostos embargos declaratórios, suscitando manifestação sob tal flanco, aqueles restaram inadmitidos - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 91/101, em face de Silvana dos Santos, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 20 e 535, CPC, e artigo 1º-D, Lei 9.494/97, pois deixou o v. acórdão, mesmo após a interposição de aclaratórios, de pronunciar sobre a causalidade repousante à demanda, tendo-se em vista que a inclusão da recorrida no polo passivo da execução ocorreu conforme relatório da JUCESP, assim descabido imputar à exequente honorários, embora reconhecida a ilegitimidade passiva, frisando que a exceção de pré-executividade foi parcialmente acolhida, portanto a r. decisão de Primeira Instância possui cunho interlocutório, sem extinção do processo.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 104, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia relacionada ao artigo 1º-D, Lei 9.494/97, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1111002, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 1111002 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0016193-7 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/10/2009 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

...

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

... "

Assim, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

De sua face, flagra-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, diante das precisas intervenções fazendárias, tanto em contraminuta, fls. 53, como nos embargos de declaração de fls. 80, que apontaram o ângulo nodal de sua veemente discórdia ao desfecho firmado, diante da defendida inexistência de sua causalidade à inclusão da recorrida no polo passivo da execução, vez que fundada em documento emitido pela Junta Comercial, permanecendo sua irrisignação ao quanto solucionado por esta C. Corte.

Aliás, tão plausíveis as argumentações da União, que a r. decisão agravada expõe houve inclusão fraudulenta da sócia nos quadros da empresa, fls. 11, circunstância esta embasada em reconhecimento também pela E. Justiça Obreira, não tendo a exequente oposto resistência à exclusão da parte recorrida, fls. 22.

Assim, ancorando-se a recursal pretensão, outrossim, em ofensa ao artigo 535, CPC, e diante dos robustos argumentos ofertados, de rigor a admissibilidade recursal a tanto, sob referido enfoque.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação ao artigo 1º-D, Lei 9.494/97, bem assim o **ADMITO**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029079-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029079-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ GONZAGA DIAS DA COSTA

ADVOGADO : IVES GANDRA DA SILVA MARTINS
PARTE RE' : MEGASTAR VEICULOS LTDA e outro
: MARCOS THEODORO RODRIGUES DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00503799620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Debatida possibilidade de condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, em razão de acolhimento de exceção de pré-executividade - Recurso Repetitivo nº 1185036, já julgado, em desfavor da recorrente - Recurso Especial Prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 226/275, em face de Luiz Gonzaga Dias da Costa, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 261/263, aduzindo, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido. Defende, em mérito, a impossibilidade de condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios, na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Apresentadas contrarrazões, fls. 279/295, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

..."

Em prosseguimento, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1185036, do E. Superior Tribunal de Justiça, cujo acórdão transitou em julgado em 05/11/2010, deste teor :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão, quanto à preliminar suscitada, bem assim **JULGO-O PREJUDICADO**, quanto à temática meritória.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032187-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032187-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CIA SANTA TEREZINHA DE VELUDOS VELNAC
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02397041319914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Dissídio jurisprudencial não demonstrado - Admissibilidade negada - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por União, a fls. 144/156, em face de Cia Santa Terezinha de Veludos Velnac, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do art. 105, da Carta Política, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 139/141, que negou provimento aos embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em face do v. aresto de fls. 116/119, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a manutenção dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução fiscal.

Aduz a recorrente, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei. Nessa linha, defende, à letra, a possibilidade de aplicação do artigo 135, do CTN, à toda cobrança de dívida ativa, independentemente de sua natureza, aí inclusa as contribuições ao FGTS. Sustenta, por igual, inaplicável a v. Súmula 353, do E. STJ, que, a seu ver, não impede seja aplicado referido dispositivo legal, desde que conjugado à norma contida no artigo 4º, § 2º, da Lei 6.830/60. Suscita, por derradeiro, a existência de dissídio jurisprudencial acerca do tema meritório.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

De início, registre-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Art. 541, parágrafo único, CPC:

"Art. 541. [...]

Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."

- Art. 255, RI-STJ

"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

[...]"

In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a Recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, assim restando inadmitido o recurso, quanto à referida angulação.

Em prosseguimento, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se objetivar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, o que, na dicção da segunda figura do caput, do artigo 135, do CTN, ensejaria a pessoal responsabilização dos sócios-gerentes. Entretanto, como salientado, desde a Instância Originária, fls. 78, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor: *"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS"*.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão, quanto ao dissídio jurisprudencial suscitado, bem assim **JULGO-LHE PREJUDICADO**, quanto ao debate meritório.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035061-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035061-0/SP

| | |
|---------------|--|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| AGRAVADO | : JOSE FIADE espolio e outro |
| REPRESENTANTE | : ARI FRANCISCO FIADE |
| AGRAVADO | : JOB IAIONE espolio |
| REPRESENTANTE | : JOB IAIONE FILHO |
| PARTE RE' | : TRANS RAPIDO CANINDE LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00059789020064030399 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - Não-recolhimento das contribuições ao FGTS - Defendida caracterização de infração à lei, circunstância esta a não autorizar, por si só, o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios - Incidência da Súmula 353, do E. STJ - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 274/280, em face de José Fiade (espólio) e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 268/271, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 250/255, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu a inclusão do espólio do sócio no pólo passivo da execução, firmando que o não-recolhimento dos valores devidos pela empresa ao FGTS, em época própria, não autoriza, por si só, o redirecionamento da execução fiscal.

Aduz a recorrente, afirmando violados os artigos e 23, § 1º, incisos I e V, da Lei 8.036/90, e 135, do CTN, que o não-recolhimento das contribuições ao FGTS constitui infração à lei, apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, objetiva demonstrar, o Ente Fazendário, nuclearmente, que o não-recolhimento das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço constitui infração à lei, circunstância que, na dicção da segunda figura do *caput*, e inciso III, do artigo 135, do CTN, admite a pessoal responsabilização do sócio. Entretanto, como observado, referido diploma não se aplica às contribuições para o FGTS, como são as que deram origem ao débito perquirido na execução fiscal em cume, o que atrai a incidência da Súmula nº 353, do E. STJ, deste teor : "*As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*".

Nesse norte, confira-se o seguinte julgado :

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981934/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007, p. 334)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010902-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010902-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MACETI E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 09.00.00133-0 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Extrato: Violação do artigo 535, CPC, não verificada - Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos irrevolvíveis em dita premissa - Admissibilidade recursal negada

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 152/160, em face de Maceti e Cia Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 146/149, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 131/135, o qual, negando provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, inadmitiu o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, fundamentando ter deixado a recorrente de diligenciar no endereço constante da Ficha Cadastral Jucesp, circunstância que impede seja presumida a dissolução irregular da sociedade.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto combatido. Defende, em mérito, a pessoal responsabilização do sócio-gerente, Sr. Celso Maceti Junior, tendo-se em vista a não-localização da empresa, constatada a fls. 108.

Ausentes contrarrazões.

De início, não verificada a defendida nulidade, posto que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente arguições puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS

"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

...

É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

..."

Desse modo, não se olvidou a C. Corte à certidão de fls. 108, ao revés, manifestou-se sobre ela, reputando-a insuficiente, como se extrai límpido de fls. 122-verso : "No caso vertente, ao que consta dos autos, a executada não foi localizada quando da citação pelo Oficial de Justiça, que certificou encontrar o local fechado, no endereço constante da certidão da dívida ativa (R. Misael Euphrasio Leal, nº 211). No entanto, ao que parece, não foi diligenciado no endereço constante da Ficha Cadastral Jucesp (fls. 113/115)".

Em prosseguimento, o cerne recursal consubstancia-se em debate acerca da pessoal responsabilização do sócio-gerente da pessoa jurídica Maceti e Cia Ltda., escorada no fato de referida empresa não ter sido encontrada em endereço que se afirma ser seu domicílio fiscal.

Nesse contexto, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

É dizer, não verificada, na espécie, a dissolução irregular da executada, porquanto insuficiente o conjunto probatório entranhado ao feito, onde não demonstrada a realização de diligência no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial, onde precisamente cadastrada a localização da sede da empresa (R. Rio Grande do Sul, 1810, Centro, Avaré, consoante alteração realizada em 13/02/1996, fls. 114), alterar referido quadro necessariamente demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada pelo v. Enunciado supra, assim impondo-se seja inadmitido o recurso em pauta, consoante o v. aresto coligido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Ao analisar a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio, a Corte de origem consignou que, "no caso em exame, a agravante não anexou ao instrumento do presente AGTR qualquer documento sequer indiciário da responsabilidade do sócio da empresa executada, que ensejasse o redirecionamento da execução fiscal contra ele, nem de que tenha ocorrido a dissolução irregular da empresa, sendo essa comprovação um ônus do exequente".

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011571-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011571-6/SP

| | |
|-----------|---|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : MARIA EMILIA FABRIS DE FARIAS |
| ADVOGADO | : JOSE CARLOS MIRANDA e outro |
| AGRAVADO | : TECFURO COM/ E SERVICOS E PERFURACAO LTDA -ME e outro |
| | : RICARDO OLIVEIRA DE FARIAS |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00446936519994036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos irrevolvíveis em dita premissa - Admissibilidade recursal negada

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 156/165, em face de Tecfuro Comércio e Serviços e Perfuração Ltda - ME e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 149/153, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal ao sócio, fundamentando que a Ficha Cadastral Jucesp entranhada nos autos não revela data de emissão, o que impossibilita constatar a contemporaneidade de referido documento à data do pedido de inclusão dos sócio. Defende a recorrente, afirmando violado o artigo 135, do CTN, a pessoal responsabilização do sócio-gerente, Sr. Ricardo Oliveira de Farias, tendo-se em vista a não-localização da empresa. Ausentes contrarrazões.

O cerne recursal consubstancia-se em debate acerca da pessoal responsabilização do sócio-gerente da recorrente, escorada no fato de referida empresa não ter sido encontrada em endereço que se afirma ser seu domicílio fiscal. Nesse contexto, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Desse modo, não verificada, na espécie, a dissolução irregular da executada, porquanto insuficiente o conjunto probatório entranhado ao feito, inapto a demonstrar a atual - e, portanto, real - composição do quadro societário da executada, alterar referido quadro necessariamente demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada pelo v. Enunciado supra, assim impondo-se seja inadmitido o recurso em pauta, consoante o v. aresto coligido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Ao analisar a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio, a Corte de origem consignou que, "no caso em exame, a agravante não anexou ao instrumento do presente AGTR qualquer documento sequer indiciário da responsabilidade do sócio da empresa executada, que ensejasse o redirecionamento da execução fiscal contra ele, nem de que tenha ocorrido a dissolução irregular da empresa, sendo essa comprovação um ônus do exeqüente".

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

Desse modo, em linha com o quanto esposado no v. aresto recorrido, revela-se distintamente relevante o conhecimento da data de emissão da ficha cadastral Jucesp, haja vista a possível mudança de endereço da sede, a alteração de sócios e até mesmo o registro de eventual distrato social, circunstâncias que, sobre não se presumirem incorridas, devem ser provadas, com efeito.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011969-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011969-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GOLD IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263252720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - recursos já remetidos ao E. STJ - Identidade de mérito - Sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 130/139, em face de Gold Indústria e Comércio Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 122/127, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, porquanto não verificada alguma das hipóteses permissivas. Firmou-se, outrossim, que a norma estabelecida no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79 deve ser interpretada em consonância ao artigo 135, do CTN.

Aduz a recorrente, em resumo, a pessoal e solidária responsabilidade tributária do sócio, a teor do art. 8º, do Decreto-Lei 1.736/79.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", autos 2010.03.00.002756-2, 0016668-75.2010.4.03.0000 e 2004.61.27.002142-0), assim se impondo o sobrestamento deste recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC : "*Responsabilidade do sócio - solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - remessa recursal ao E. STJ*".

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011969-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011969-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GOLD IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00263252720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 140/145, em face de Gold Indústria e Comércio Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 122/127, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, porquanto não verificada alguma das hipóteses permissivas. Firmou-se, outrossim, que a norma estabelecida no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79 deve ser interpretada em consonância ao artigo 135, do CTN.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. e 107/109 e 122/127 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012427-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012427-4/SP

| | |
|-----------|--|
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : CONFECOES MARALICE LTDA e outros |
| | : MARIA CLARISSE ANDREATTA FRANCHIN |
| | : IDELAZIR DE FATIMA FRANCHIN |
| ADVOGADO | : WALTER GUIMARAES TORELLI e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00168823319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos irrevolvíveis em dita premissa - Admissibilidade recursal negada

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 168/178, em face de Confecções Maralice Ltda. e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 161/164, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, fundamentando que a Ficha Cadastral Jucesp entranhada nos autos não revela data de emissão, o que impossibilita constatar a

contemporaneidade de referido documento à data do pedido de inclusão dos sócios.

Defende a recorrente, invocando a v. Súmula 435, do E. STJ, a pessoal responsabilização dos sócios-gerentes, tendo-se em vista a não-localização da empresa, constatada a fls. 82. Por sua vez, quanto a ficha cadastral, alega que a ausência de data é irrelevante para a análise do pedido de inclusão.

Ausentes contrarrazões.

O cerne recursal consubstancia-se em debate acerca da pessoal responsabilização dos sócios-gerentes de Confecções Maralice Ltda., escorada no fato de referida empresa não ter sido encontrada em endereço que se afirma ser seu domicílio fiscal.

Nesse contexto, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Desse modo, não verificada, na espécie, a dissolução irregular da executada, porquanto insuficiente o conjunto probatório entranhado ao feito, inapto a demonstrar a atual - e, portanto, real - composição do quadro societário da executada, alterar referido quadro necessariamente demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada pelo v. Enunciado supra, assim impondo-se seja inadmitido o recurso em pauta, consoante o v. aresto coligido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Ao analisar a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio, a Corte de origem consignou que, "no caso em exame, a agravante não anexou ao instrumento do presente AGTR qualquer documento sequer indiciário da responsabilidade do sócio da empresa executada, que ensejasse o redirecionamento da execução fiscal contra ele, nem de que tenha ocorrido a dissolução irregular da empresa, sendo essa comprovação um ônus do exequente".

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

Desse modo, em linha com o quanto esposado no v. aresto recorrido, releva-se distintamente relevante o conhecimento da data de emissão da ficha cadastral Jucesp, haja vista a possível mudança de endereço da sede, alteração de sócios, e até mesmo registro de eventual distrato social, circunstâncias que não se há de presumir inocorridas, devem ser provadas, com efeito.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012904-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012904-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : AUTO POSTO MOCO LTDA
ADVOGADO : WELSON COUTINHO CAETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos irrelevantes em dita premissa - Admissibilidade recursal negada

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 132/139, em face de Auto Posto Moço Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 126/129, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º, do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, fundamentando que a Ficha Cadastral Jucesp entranhada nos autos não revela data de emissão, o que impossibilita constatar a contemporaneidade de referido documento à data do pedido de inclusão dos sócios.

Defende a recorrente, afirmando violado o artigo 135, do CTN, a pessoal responsabilização dos sócios-gerentes, tendo-se em vista a não-localização da empresa, constatada a fls. 91. Por sua vez, quanto a ficha cadastral, alega que a ausência de data é irrelevante para a análise do pedido de inclusão. Sustenta, mais, que a situação, perante o CNPJ, de inaptidão da empresa reforça a defendida ocorrência de dissolução irregular.

Ausentes contrarrazões.

O cerne recursal consubstancia-se em debate acerca da pessoal responsabilização dos sócios-gerentes da pessoa jurídica Auto Posto Moço, escorada no fato de referida empresa não ter sido encontrada em endereço que se afirma ser seu domicílio fiscal.

Nesse contexto, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Desse modo, não verificada, na espécie, a dissolução irregular da executada, porquanto insuficiente o conjunto probatório entranhado ao feito, inapto a demonstrar a atual - e, portanto, real - composição do quadro societário da executada, alterar referido quadro necessariamente demandaria o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, providência vedada pelo v. Enunciado supra, assim impondo-se seja inadmitido o recurso em pauta, consoante o v. aresto coligido :

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Ao analisar a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio, a Corte de origem consignou que, "no caso em exame, a agravante não anexou ao instrumento do presente AGTR qualquer documento sequer indiciário da responsabilidade do sócio da empresa executada, que ensejasse o redirecionamento da execução fiscal contra ele, nem de que tenha ocorrido a dissolução irregular da empresa, sendo essa comprovação um ônus do exequente".

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

Desse modo, em linha com o quanto esposado no v. aresto recorrido, releva-se distintamente relevante o conhecimento da data de emissão da ficha cadastral Jucesp, haja vista a possível mudança de endereço da sede, alteração de sócios, e até mesmo registro de eventual distrato social, circunstâncias que não se há de presumir inoportunidades, devem ser provadas, com efeito.

Destarte, ausentes nos autos elementos evidenciadores da ocorrência das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, impõe-se frisar, por derradeiro, que a ausência de apresentação de declaração de informações da pessoa jurídica a Receita Federal não caracteriza a ali postulada infração à lei, bem assim que a condição de "inapta" da sociedade

não se confunde com a situação cadastral de baixada ou nula, ruindo, assim, a almejada responsabilização dos sócios pelo crédito em cobro.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013970-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013970-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VANDERLEI JOSE DE OLIVEIRA
PARTE AUTORA : C S E SISTEMAS COMERCIAIS DE INFORMATICA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00272197120054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Responsabilidade do sócio - solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - recursos já remetidos ao E. STJ - Identidade de mérito - Sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 143/152, em face de Vanderlei José de Oliveira, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 135/140, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal ao recorrido, porquanto não verificada alguma das hipóteses do artigo 135, do CTN. Firmou-se, outrossim, que a norma estabelecida no artigo 8º, do Decreto-Lei 1.736/79, não se sobrepõe às disposições traçadas no CTN.

Aduz a recorrente, em resumo, a pessoal e solidária responsabilidade tributária do sócio, a teor do art. 8º, do Decreto-Lei 1.736/79.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", autos 2010.03.00.002756-2, 0016668-75.2010.4.03.0000 e 2004.61.27.002142-0), assim se impondo o sobrestamento deste recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC : "*Responsabilidade do sócio - solidariedade prevista no Decreto-Lei 1.736/79 - remessa recursal ao E. STJ*".

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013970-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013970-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VANDERLEI JOSE DE OLIVEIRA
PARTE AUTORA : C S E SISTEMAS COMERCIAIS DE INFORMATICA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00272197120054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Súmula vinculante nº 10 - Recurso prejudicado

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 153/158, em face de Vanderlei José de Oliveira, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 135/140, aduzindo especificamente ofensa ao disposto no art. 97 da Constituição Federal, bem como à Súmula Vinculante n. 10, afirmando ocorrida a sublinear declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º, do Decreto-Lei 1736/79.

Contrarrazões a fls. 317/319.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia a respeito da reserva de plenário - não transgredida, na espécie, conforme cristalino de fls. e 117/120 e 135/140 - por meio da Súmula Vinculante n.º 10, da Suprema Corte, deste teor :

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

Logo, tendo aquela Máxima Corte da Nação julgado, em referida Súmula, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, não se adequando o vertente caso àquele V. Enunciado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031549-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031549-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CAMILA TRANSPORTE DE JORNAIS E REVISTAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092137920064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: RESP fazendário em Agravo de Instrumento - Execução fiscal - Citação por edital - Esgotamento das demais modalidades - Súmula e Recurso repetitivo em mérito julgado em desfavor do poder público - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 150/154, em face de Camila Transporte de Jornais e Revistas Ltda ME, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente violação ao artigo 8º da Lei nº 6.830/80 e 231 do Código de Processo Civil, pois a União não pode ser penalizada pela falta de atualização dos endereços da parte executada, pois realizou diversas diligências a fim de encontrá-la, sem êxito (fl 152). Assim, é cabível a citação por edital, que gera, inclusive, os mesmos efeitos de qualquer outra modalidade, especialmente, no caso, para obstar a prescrição.

Sem contra-razões (fl 156).

O v. acórdão recorrido afirmou (fl 147):

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a citação por edital somente cabe quando esgotados todos os meios possíveis de localização do devedor, e desde que, ainda, estejam configuradas as circunstâncias previstas no artigo 231, inciso II, observados os requisitos do artigo 232, inciso I, ambos do CPC.

2. A mera devolução do AR de citação, sem qualquer tentativa de citação pessoal ou localização de informe de endereço por outras vias, é insuficiente para que a expedição de edital, para fins de citação ficta, seja deferida. Deve ser privilegiada a realização de atos processuais que colaborem para a efetividade do processo, o que não ocorre quando, sem as mínimas diligências de localização pessoal, é pleiteada a citação por edital que, embora sirva para a interrupção da prescrição, cria a possibilidade de atos executivos sem a efetiva oportunidade de defesa do executado.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

4. Agravo inominado desprovido.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio da Súmula 414 (deste teor: "a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades") e do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. CONDIÇÃO DE CABIMENTO: FRUSTRAÇÃO DAS DEMAIS MODALIDADES DE CITAÇÃO (POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA). LEI 6830/80, ART. 8º.

1. Segundo o art. 8º da Lei 6.830/80, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (RESP 1103050. ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 13/05/2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18189/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044456-30.1992.4.03.6100/SP

93.03.064969-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outros
APELADO : FRIGORIFICO ALDEIA LTDA
ADVOGADO : HELIO CARLOS DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.44456-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp em Mandado de Segurança - CREA - atividade empresarial - rediscussão fático-probatória - paradigma julgado em contrariedade à tese do recorrente - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, a fls. 300/315, em face de Frigorífico Aldeia Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a atividade exercida pela empresa recorrida a obriga a registrar-se perante o referido Conselho, nos termos dos artigos 6, 27, 59 e 60, da Lei 5.194/66, art. 1º e 2º, da Lei 6.839/80 e art. 1º e 6 da Lei 1.533/51.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 326/334, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. ANÁLISE SOBRE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO FEITO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC.

1. É indevida a discussão, em sede de recurso especial, a respeito da atividade básica da empresa e, por conseguinte, de sua vinculação a determinado conselho de classe, porquanto isso demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como do contrato social da empresa, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A análise da controvérsia pressupõe necessariamente a interpretação da Resolução 218 do CONFEA, o que, no entanto, é inviável em sede de recurso especial, porquanto esses atos normativos não constituem lei federal - quer no sentido material, quer no aspecto formal -, para fins de interposição de recurso especial (CF/88, art. 105, III, a), mas simples ato infralegal. 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (STJ, REsp 1110905/MS, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 13.03.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310762-88.1992.4.03.6102/SP

96.03.091166-6/SP

APELANTE : NAUGLASS IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE POLYESTER LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outros
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outros
No. ORIG. : 92.03.10762-2 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp em Mandado de Segurança - CREA - atividade empresarial - rediscussão fático-probatória - paradigma julgado em contrariedade à tese do recorrente - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, a fls. 177/189, em face de Nauglass Ind. e Com. de Artefatos de Polyester Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a atividade exercida pela empresa recorrida a obriga a registrar-se perante o referido Conselho, nos termos dos artigos 6, 7, 8, 27, 59 e 60, da Lei 5.194/66, art. 1º da Lei 6.839/80 e art. 145, 282 e 333 da Lei 5.869/73.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. ANÁLISE SOBRE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO FEITO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC.

1.É indevida a discussão, em sede de recurso especial, a respeito da atividade básica da empresa e, por conseguinte, de sua vinculação a determinado conselho de classe, porquanto isso demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como do contrato social da empresa, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A análise da controvérsia pressupõe necessariamente a interpretação da Resolução 218 do CONFEA, o que, no entanto, é inviável em sede de recurso especial, porquanto esses atos normativos não constituem lei federal - quer no sentido material, quer no aspecto formal -, para fins de interposição de recurso especial (CF/88, art. 105, III, a), mas simples ato infralegal. 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (STJ, REsp 1110905/MS, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 13.03.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021744-75.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.003836-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro
APELADO : FABRICA NACIONAL DE PARAFUSOS E REBITES LTDA
ADVOGADO : FERNANDO PIRES MARTINS CARDOSO e outro
No. ORIG. : 94.00.21744-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp em Ação Ordinária - CREA - atividade empresarial - rediscussão fático-probatória - paradigma julgado em contrariedade à tese do recorrente - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, a fls. 334/345, em face de Fábrica Nacional de Parafusos e Rebites Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a atividade exercida pela empresa recorrida a obriga a registrar-se perante o referido Conselho, nos termos dos artigos 1, 6, 27, 59 e 60, da Lei 5.194/66 e artigos 1º e 2º, da Lei 6.839/80.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. ANÁLISE SOBRE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO FEITO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC.

1.É indevida a discussão, em sede de recurso especial, a respeito da atividade básica da empresa e, por conseguinte, de sua vinculação a determinado conselho de classe, porquanto isso demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como do contrato social da empresa, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A análise da controvérsia pressupõe necessariamente a interpretação da Resolução 218 do CONFEA, o que, no entanto, é inviável em sede de recurso especial, porquanto esses atos normativos não constituem lei federal - quer no sentido material, quer no aspecto formal -, para fins de interposição de recurso especial (CF/88, art. 105, III, a), mas simples ato infralegal. 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (STJ, REsp 1110905/MS, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 13.03.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038313-20.1995.4.03.6100/SP

2005.03.99.000843-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro
APELADO : COGNIS BRASIL LTDA
ADVOGADO : PATRICIA CESARIO RIBEIRO
No. ORIG. : 95.00.38313-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp em Ação Ordinária - CREA - atividade empresarial - rediscussão fático-probatória - paradigma julgado em contrariedade à tese do recorrente - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, a fls. 334/345, em face de Cognis Brasil Ltda., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a atividade exercida pela empresa recorrida a obriga a registrar-se perante o referido Conselho, nos termos dos artigos 6, 27, 59 e 60, da Lei 5.194/66 e artigos 1º e 2º, da Lei 6.839/80.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. ANÁLISE SOBRE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO FEITO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC.

1.É indevida a discussão, em sede de recurso especial, a respeito da atividade básica da empresa e, por conseguinte, de sua vinculação a determinado conselho de classe, porquanto isso demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como do contrato social da empresa, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A análise da controvérsia pressupõe necessariamente a interpretação da Resolução 218 do CONFEA, o que, no entanto, é inviável em sede de recurso especial, porquanto esses atos normativos não constituem lei federal - quer no sentido material, quer no aspecto formal -, para fins de interposição de recurso especial (CF/88, art. 105, III, a), mas simples ato infralegal. 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (STJ, REsp 1110905/MS, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 13.03.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008011-56.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008011-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Administracao CRA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : EDNA MARIA GUIMARAES DE MIRANDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Extrato: Salário-educação - recepção pela Constituição Federal da legislação reguladora da matéria - conceito amplo de empresa - Prejudicado o REsp privado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA, a fls. 314/324, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 296/301), o qual reconheceu a legitimidade da contribuição social ao salário-educação.

As contrarrazões foram ofertadas, fls. 338/341, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

REsp 1162307 / RJ

RECURSO ESPECIAL

2009/0207552-6

Relator(a)

Ministro LUIZ FUX (1122)

Órgão Julgador

S1 - PRIMEIRA SEÇÃO

Data do Julgamento

24/11/2010

Data da Publicação/Fonte

DJe 03/12/2010

Ementa

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006)

2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...)

§ 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."

3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis:

CLT:

"Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as

instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados."

Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73:

"Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se:

a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."

4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)

5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009)

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF)

10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias," in verbis": "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros.

§ 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.
São Paulo, 02 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050882-53.1995.4.03.6100/SP

2008.03.99.054157-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro
APELADO : MONTANA QUIMICA S/A
ADVOGADO : RICARDO ESTELLES e outro
No. ORIG. : 95.00.50882-6 4 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: REsp em Ação Ordinária - CREA - atividade empresarial - rediscussão fático-probatória - paradigma julgado em contrariedade à tese do recorrente - prejudicialidade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo, a fls. 476/486, em face de Montana Química S/A, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que a atividade exercida pela empresa recorrida a obriga a registrar-se perante o referido Conselho, nos termos dos artigos 6, 7, 8, 27, 59 e 60, da Lei 5.194/66 e artigo 1º, da Lei 6.839/80. Contrarrazões ofertadas a fls. 497/504, ausentes preliminares. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. COMÉRCIO E ASSISTÊNCIA TÉCNICA DE EQUIPAMENTOS PARA POSTOS DE COMBUSTÍVEIS. ANÁLISE SOBRE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULAS 5 E 7/STJ. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE DE SUBMISSÃO DO FEITO À SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC.

1.É indevida a discussão, em sede de recurso especial, a respeito da atividade básica da empresa e, por conseguinte, de sua vinculação a determinado conselho de classe, porquanto isso demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, bem como do contrato social da empresa, o que é vedado pelas Súmulas 5 e 7/STJ. 2. A análise da controvérsia pressupõe necessariamente a interpretação da Resolução 218 do CONFEA, o que, no entanto, é inviável em sede de recurso especial, porquanto esses atos normativos não constituem lei federal - quer no sentido material, quer no aspecto formal -, para fins de interposição de recurso especial (CF/88, art. 105, III, a), mas simples ato infralegal. 3. Recurso especial a que se nega seguimento." (STJ, REsp 1110905/MS, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 13.03.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto. Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.
São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18203/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016996-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016996-1/SP

REQUERENTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00189404620084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

LOCALFRIO S/A ARMAZÉNS GERAIS FRIGORÍFICOS ajuíza Medida Cautelar Inominada requerendo, em síntese, *"medida liminar, inaudita altera pars, a fim de que seja atribuído, até sua admissão e julgamento do Recurso Extraordinário pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto nos autos do mandado de segurança n. 2008.61.00.018940-6, determinando-se a suspensão da exigibilidade do salário-educação relativo ao período de 01/2007 a 03/2008, haja vista a prova do pagamento do tributo (fumus boni iuris) e da possibilidade da Autora ter suas atividades paralisadas, ainda que parcialmente e de não conseguir receber valores de financiamento indispensável para manutenção de suas atividades (periculum in mora)"* (fls. 19/20).

A fls. 629, a Requerente informa a perda de objeto da demanda *"vez que os débitos discutidos nos autos principais foram pagos e encontram-se extintos"*, motivo pelo que requer seja declarada prejudicada a presente cautelar.

Passo à análise do feito.

Diante do pleito deduzido a fls. 629, verifica-se a superveniente perda de interesse processual, impondo-se a extinção do feito nos estritos termos do art. 267, inc. VI, do CPC c.c. art. 33, inc. XII do Regimento Interno desta Corte Regional.

Publique-se. Intimem-se. Após, apense-se à principal.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18185/2012

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017835-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : SYLVIA REGINA LOUZADA
ADVOGADO : MICHELLE DUARTE RIBEIRO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUSCITANTE : JUIZ FEDERAL CONVOCADO ERIK GRAMSTRUP QUARTA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO PRIMEIRA TURMA
No. ORIG. : 00076965220104036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, componente da E. Quarta Turma, nos autos do Mandado de Segurança nº 0007696-52.2010.4.03.6100, impetrado por Sylvia Regina Louzada objetivando compelir a autoridade impetrada a concluir o processo administrativo de transferência do domínio útil, inscrevendo-a como foreira responsável, do imóvel cadastrado na Secretaria de Patrimônio da União.

A sentença concedeu a segurança, vindo os autos a este Tribunal por força do reexame necessário.

Nesta Corte Regional, o processo foi distribuído inicialmente ao e. Desembargador Federal Johnson Di Salvo que suscitou questão de ordem a fim de se reconhecer a incompetência da Primeira Seção para o julgamento do feito.

Em 05.04.2011, a E. Primeira Turma, por unanimidade, acolheu a questão de ordem e reconheceu a incompetência da Primeira Seção, 1ª Turma, para reexaminar o feito, determinando a redistribuição para uma das Turmas da Segunda Seção.

Os autos foram, então, redistribuídos ao e. Desembargador Federal Fábio Prieto, que foi sucedido pela e. Desembargadora Federal Suzana Camargo. O MM. Juiz Federal Erik Gramstrup, convocado para substituí-la no período de férias, suscitou este conflito, ao fundamento de que a competência para conhecer e julgar a demanda em questão é da Primeira Seção, por se tratar de matéria de direito privado.

Designado o d. juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do conflito.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 10, § 1º, do Regimento Interno desta Corte dispõe que à Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria de direito privado, dentre outras, domínio, posse e direitos reais sobre a coisa alheia.

Ora, as relações entre a União Federal e particulares decorrentes de ocupação de terrenos de marinha se submetem, principalmente, às regras do Direito Privado e, portanto, afeta à competência da 1ª Seção, consoante entendimento do Órgão Especial desta Corte, *verbis*:

"CIVIL E PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - TERRENOS DE MARINHA - TAXA DE OCUPAÇÃO - NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA PROCEDENTE.

1. Os terrenos de marinha e seus acrescidos são bens da União (art. 20, VII, CF), que podem ser oferecidos a particulares para ocupação mediante o pagamento anual da taxa de ocupação (art. 127, DL 9.760/46).

2. A relação entre a União Federal e o particular, no caso, se submete às regras da enfiteuse (art. 49, § 3º, ADCT), instituto previsto no Código Civil de 1916, e que a essas regras ainda se submetem por força da disposição contida no artigo 2.038, do Código Civil em vigor.

3. A par de um regramento de Direito Administrativo aplicável à espécie, prepondera, no caso, as disposições de Direito Privado, tratando-se, portanto, de tema que se insere na competência da Primeira Seção, nos termos do

art. 10, § 1º, III, "d", do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

4. *Conflito negativo de competência procedente. Competência do Desembargador Federal Suscitado declarada.*" (CC nº 0002095-95-2011.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, DJe de 17.05.2011) "PROCESSO CIVIL. DIREITOS REAIS SOBRE COISA ALHEIA. ENFITEUSE. TAXA DE OCUPAÇÃO. MATÉRIA DE DIREITO PRIVADO. COMPETÊNCIA. PRIMEIRA SEÇÃO.

I - A enfiteuse, também chamada de empraçamento ou aforamento, constitui direito real sobre coisa alheia por meio do qual o enfiteuta é autorizado a exercer sobre o bem imóvel, de modo restritivo e perpétuo, todos os poderes do domínio, mediante pagamento ao senhorio direto do canon ou foro.

II - O instituto, antes regulado pelo Código Civil de 1916, passou a ser vedado pela atual codificação civil que, no entanto, em seu artigo 2038, resguardou as enfiteuses e subenfiteuses já existentes, até sua extinção, submetendo-as às disposições do Código Civil anterior, bem como à Lei nº 3.071/16 e legislações posteriores.

III - Conquanto o aforamento de bem público tenha regulamento próprio (arts. 99 a 124, do Decreto-lei nº 9.760/46), de sua origem privada não se afasta.

IV - A atuação da União em tais casos se dá na condição de uma pessoa jurídica qualquer, portanto destituída de seu poder de império, pois o particular poderá deixar de exercer o domínio útil sobre o bem público e a União, por seu turno, não poderá impor contra ele qualquer penalidade. Por outro lado, a União, proprietária do bem, não poderá reivindicá-lo ou rescindir unilateralmente a enfiteuse, exceto nas hipóteses expressamente previstas em lei.

V - A observância das normas de Direito Administrativo face à existência do Poder Público em um dos polos da relação jurídica, por si, não torna a relação típica de Direito Público.

VI - Precedentes da E. Corte Especial do STJ, bem como da E. Primeira Seção desta Corte.

VII - Conflito procedente."

(CC nº 0030773-57.2010.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. em 30.03.2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o Conflito de Competência, para declarar competente o e. Desembargador Federal Johnson Di Salvo, integrante da Primeira Seção deste Tribunal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008049-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
IMPETRANTE : CAMILA GOMES AIMOLI
ADVOGADO : HENRIQUE MORGADO CASSEB
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3 REGIAO
LITISCONSORTE : GIOVANIA LIMA DA SILVA e outros
PASSIVO : LIA MARA LOPES DA FONTE
: NELCI CASTOR PALATA
: REGIANE EIKO SATO
ADVOGADO : FERNANDO ARAUJO DO VALLE
LITISCONSORTE : ADMAR ANTONIO GARDIANO e outro
PASSIVO : ANDRE LUIS TROVATTI UETANABARO

DESPACHO

Vistos etc.
Manifeste-se a impetrante sobre preliminares da contestação.
Após, à Procuradoria Regional da República.
Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006390-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006390-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : GRUPO FENIX ASSESSORIA IMOBIL E ADMINIS DE BENS S/C LTDA
No. ORIG. : 00214596820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo - CRECI SP contra ato do E. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, em substituição ao E. Des. Fed. Fábio Prieto, o qual nos autos do agravo de instrumento nº 0030403-44.2011.4.03.0000, houve por bem convertê-lo em agravo em retido.

Assevera o impetrante que ajuizou execução fiscal em face de empresa com o escopo de efetuar cobrança de anuidades em atraso. O MM. Juízo da Vara das Execuções Fiscais suspendeu a execução e determinou seu arquivamento sem baixa na distribuição em razão do valor cobrado ser inferior a R\$10.000,00, nos termos da Lei nº 10.522/2002.

Em face desta decisão, a exequente ora impetrante interpôs o agravo de instrumento nº 0030403-44.2011.4.03.0000, de relatoria do E. Des. Fed. Fábio Prieto, sustentando a inaplicabilidade da Lei nº 10.522/2002 na hipótese de cobrança de anuidades de conselhos profissionais. O E. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, em substituição ao E. Des. Fed. Fábio Prieto, converteu o agravo em retido, nos termos da decisão de fls. 94/104.

Inconformado, o CRECI SP impetrou o presente mandado de segurança, buscando, em suma, o regular processamento do agravo de instrumento com apreciação pela Quarta Turma deste E. Tribunal.

Em decisão de fls. 153/156 verso, indeferi liminarmente o presente *writ* ante a ausência de ato teratológico a autorizar a impetração de mandado de segurança.

Inconformado, os Impetrantes interpuseram agravo regimental às fls. 164/184 pleiteando o processamento do *writ*, com a concessão da segurança pleiteada.

Às fls. 186/194, o Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança e provimento do Agravo Regimental.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, destaco que a decisão do E. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno foi publicada em 10/11/2011 no Diário Eletrônico enquanto a impetração do presente *writ* deu-se em 02/03/2012, portanto em observância ao prazo decadencial de 120 dias previsto pela Lei nº 12.016/2009, que se encerrou em 10/03/2012.

O uso do presente remédio constitucional para questionar decisão judicial deve observar duas premissas: a ausência de previsão legal de recursos cabíveis na hipótese e a existência de ilegalidade e abuso de poder no ato do Magistrado.

Em casos de decisão proferida por Desembargador Federal no âmbito das Turmas julgadoras, a impetração de mandado de segurança há de ser ainda mais excepcional, sob pena de se criar uma instância recursal na figura do Órgão Especial desta E. Corte.

Na hipótese dos autos, busca a impetrante o processamento de Agravo de Instrumento nº 0030403-

44.2011.4.03.0000 interposto em sede de Execução Fiscal, convertido em retido pelo Relator.

De fato, o agravo de instrumento interposto no bojo de ação executiva, em regra, deve ser processado regularmente, pois a execução fiscal não teria sentença passível de questionamento por recurso de apelação, portanto, o agravo retido não poderia ser reiterado e apreciado por esta E. Corte.

Destaco ainda que, quando da prolação da decisão no agravo de instrumento, o Relator observou a vasta jurisprudência do C. STJ no sentido de autorizar o arquivamento das execuções fiscais promovidas por Conselhos profissionais, aplicando-se por analogia a disposição do art. 20 da Lei nº 10.522/2002. Contudo, sobreveio a Lei nº 12.514 de outubro de 2011, cujos dispositivos tratam da cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, por conseguinte, resta superada a analogia aplicada a estes casos, impossibilitando o arquivamento por valor ínfimo dessas execuções fiscais.

Destarte, ante o explanado, **reconsidero a decisão de fls. 153/156 verso e defiro a liminar**, para suspender a decisão ora atacada, determinando-se o processamento e apreciação do agravo de instrumento nº 0030403-44.2011.4.03.0000.

Conforme informação de fls. 151, providencie a impetrante o recolhimento de custas, devidas nos termos do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.289/96.

Oficie-se a Ilustre autoridade impetrada para prestar informações.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18186/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012436-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012436-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : INSTITUTO DE OPNIAO PUBLICA S/C LTDA
ADVOGADO : FLAVIO CASTELLANO
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 06491836219914036182 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cite-se a União Federal para contestar a presente ação, no prazo legal.

Após, ao MPF para parecer.

São Paulo, 04 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0061006-42.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
RÉU : MARIA DETIVE DOS SANTOS
ADVOGADO : GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA
No. ORIG. : 2002.61.14.005275-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Edital

EDITAL Nº 2312181 - USE1 - CITAÇÃO DE MARIA DETIVE DOS SANTOS, COM PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, RELATOR DA AÇÃO RESCISÓRIA EM EPÍGRAFE, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem, ou dele conhecimento tiverem que, pela Primeira Seção deste Tribunal, processam-se os autos do feito supracitado, sendo este edital expedido com a finalidade de CITAR MARIA DETIVE DOS SANTOS, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para, querendo, responder a presente ação, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da data do vencimento deste, cientificando-a, ainda, de que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842 - Torre Sul, São Paulo-SP, e funciona no horário das 9h às 19h. Para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei.

Shirley Luzia Vidotto Cerqueira, Técnica Judiciária, digitou, Meire Márcia Paiva, Diretora da Subsecretaria da 1ª Seção, conferiu e segue assinado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015608-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015608-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : JOSE MANSANO INIGO
ADVOGADO : NILSON DA SILVA e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00012920720104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Cite-se a União Federal a fim de apresentar resposta no prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009836-61.1989.4.03.0000/SP

89.03.009836-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outros
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ABILIO JOAQUIM GOMES e outros
: DAISY CARNEIRO DE SOUZA MALUF
: DARCY CARVALHO
: TERESA DE ALENCAR NEVES COSTA
: ALBERTINA GARCIA GUEDES
: ANTONIO JOBERTO GUEDES
: LAERCIO DE PAIVA PINTO
: REYNALDO ZOEGA
: TUPYNAMBA AYRES FREIRE
: OSCAR NOGUEIRA MOREIRA
: ERNESTINA TURRA VIEIRA
: FRANCISCO HERALDO TURRA VIEIRA
: ANTONIO CARLOS TURRA VIEIRA
: OLGA STELLA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE LOBATO e outro
: JOSE EDUARDO SOARES LOBATO
No. ORIG. : 00.00.11025-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 211: Proceda-se a citação da União Federal conforme requerido, a fim de que se manifeste no prazo de 30 (trinta) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029067-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029067-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : IRMANDADE DE MISERICORDIA DE PORTO FERREIRA
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDO MEDEIROS DE OLIVEIRA
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.03.062905-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Estatuto Social da autora confere poderes ao seu Procurador eleito em assembleia geral para constituir advogado (art. 53, II). Compete, ainda, a seu Provedor a representação da Irmandade autora juntamente com o Procurador (art. 47, II).

Contudo, o instrumento de mandato de fl. 16 somente foi outorgado pelo Provedor da Irmandade.

Desta sorte, regularize a parte autora sua representação processual em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025449-66.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025449-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro
EMBARGADO : ROSANGELA GUZZI SAMPAULO
ADVOGADO : RICARDO DE ALMEIDA PRADO CATTAN e outro
CODINOME : ROSANGELA GUZZI SAMPAULO DE ALMEIDA

DESPACHO

Manifeste-se a parte embargada sobre o pedido desistência formulado pela embargante de fls. 188.
Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024858-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024858-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MURILO ALBERTINI BORBA
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
RÉU : DALVA ESPINDOLA DA COSTA MACHADO e outros
: ROSA MARIA PONTES DA CUNHA
: RICARDO JOSE PONTES ESPINDOLA
: MARIA DE FATIMA ROJAS ESPINDOLA
: IARA ESPINDOLA
CODINOME : IARA SPINDOLA CALDAS
RÉU : ELIO CALDAS
: GERALDO BARALDI
: INAYA ESPINDOLA BARALDI
: ZENAIDE ESPINDOLA CORRALES
: JOSE VISCARDI CORRALES
: TANIA MARA FRANCESCHI ESPINDOLA TAVARES
: GERVAZIO TAVARES
: ZILUARA VOLPE ESPINDOLA
: MARIA CELESTE FRANCESCHI ESPINDOLA
: ANTONIO BARCELOS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00034-4 1 Vt PEDERNEIRAS/SP

DESPACHO
Fls. 270/271. Manifestem-se os requeridos.
Após, voltem conclusos.
I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0077818-04.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.077818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
RÉU : DEUNILDE CONTE e outros
: EDUARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
RÉU : EDIGAR BERNARDINO DE LIMA
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS
PARTE AUTORA : EDISON SUTTO
PARTE RE' : DIOGO DA SILVA BORGES (desistência) e outros
: ELI GAMA DOS SANTOS (desistência)
PARTE RE' : EDSON SOARES (desistência)
: ELIANE DA MOTA SILVA (desistência)
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro

No. ORIG. : 97.00.03521-2 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fl. 296: Nada há a ser anulado. Pela análise dos autos verifica-se que a Defensoria Pública foi intimada pessoalmente de todas as fases processuais.

Apenas em relação à decisão de extinção do feito sem resolução de mérito, em razão da desistência da ação pela Caixa Econômica Federal - CEF, quanto aos corréus Diogo da Silva Borges, Edson Soares, Eli Gama dos Santos e Eliane de Mota Silva a Defensoria Pública deixou de ser intimada pessoalmente.

Contudo não há qualquer prejuízo a ela, motivo pelo qual não há nulidade, nos termos do art. 249, §1º, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0000684-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
INTERESSADO : SILVIA MACEDO SILVA e outros
: JESSICA MACEDO SARMENTO incapaz
: JENIFFER MACEDO SARMENTO incapaz
ADVOGADO : EDSON ALEIXO DOS SANTOS
REPRESENTANTE : SILVIA MACEDO SILVA
No. ORIG. : 08.00.00194-6 4 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Citem-se as rés no endereço declinado às fls. 174/175, devendo a impetrante providenciar o que necessário à realização do ato.

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022964-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022964-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DOS CONDOMINOS DO UBATUBA S RESIDENCE
ADVOGADO : FABRICIO LOPES AFONSO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00079091520114036103 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Oficie-se ao MM. Juízo Federal Suscitante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, encaminhe cópia da petição inicial, da decisão proferida pelo MM. Juízo Federal Suscitado e de eventuais documentos que entender pertinentes para a resolução do presente conflito.
Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
FERNÃO POMPEO
Juiz Federal Convocado

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008994-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008994-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
INTERESSADO : FRANCISCO LAERCIO DE GALIZA
No. ORIG. : 00006855620124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Considerando que o não cumprimento do mandado de prisão já era do conhecimento desta Relatora, oficie-se à autoridade impetrada para informar, no prazo de 24h, os motivos do não cumprimento.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0041519-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041519-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
INTERESSADO : DHIEGO FERREIRA DO NASCIMENTO incapaz
CODINOME : DHIEGO DO NASCIMENTO SIQUEIRA
REPRESENTANTE : THAIS FERREIRA DO NASCIMENTO
INTERESSADO : EDWAGNER RAMIRO CARDOSO DE SIQUEIRA

No. ORIG. : 05.00.00083-2 1 Vr GUARAREMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Ante as informações prestadas pelo D. Juízo Impetrado às fls. 90/105, manifeste-se a impetrante se tem interesse no prosseguimento do feito.

I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018119-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018119-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDRE LIBONATI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : PEDRO SILVIO DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00005941820114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru, nos autos do procedimento criminal nº 0000594-18.2011.403.6108, quanto ao pedido formulado pelo impetrante, no sentido de que fossem requeridas pelo Juízo as certidões de antecedentes criminais do acusado.

O pedido foi indeferido, com exceção das certidões de antecedentes da Justiça Federal do Estado de São Paulo, a decisão encontra-se carreada aos autos às fls.40.

Ressaltou o magistrado que se "dirigido o requerimento do MPF a juiz distribuidor criminal, a certidão conterà todos os dados de antecedentes dos acusados, pois decorrentes de ordem judicial, restando incabível se levantar, portanto, o óbice do artigo 748, do CPP."

Sustenta o impetrante o cabimento do *writ* por vigorar no processo penal o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias no processo penal e, ainda, que a decisão não desafia o oferecimento de recurso em sentido estrito nos termos do art. 581 do C.P.P.

Afirma a impetração que o ato combatido causou gravame ao ente acusatório eis que as certidões por ele requeridas poderão não ser completas, tendo em conta a possibilidade de existirem informações protegidas pelo sigilo, e só um pedido judicial é que propiciaria o fornecimento de certidões integrais.

Por outro lado, o impetrante argumenta que a requisição de certidões criminais em nome dos réus é prova que interessa à adequada instrução do processo, não sendo de interesse exclusivo do Ministério Público, eis que necessárias também para a transação penal, suspensão condicional do processo, redução da pena-base ou sua majoração, concessão de quaisquer benefícios que envolvam primariedade, de forma que cabe ao Poder Judiciário a sua requisição aos órgãos competentes.

O pedido de liminar foi indeferido pela decisão de fls. 43/43vº.

Informações da autoridade impetrada às fls. 46/47vº.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do I. Procurador Regional da República, Dra. Isabel Cristina Groba Vieira, às fls. 49/53, opina pela concessão da segurança. É o relatório, passo a decidir.

A d. autoridade coatora, nas informações juntadas às fls. 46/47vº esclarece que, tendo em vista os diversos precedentes da c. Primeira Seção, reconsiderou a decisão combatida no presente *mandamus*, determinando, outrossim, fossem requisitadas as certidões requeridas pelo ora impetrante.

Destarte, com a referida decisão na lide de origem, resta clara a perda superveniente do objeto deste mandado de segurança, restando prejudicada a impetração.

Ante o exposto, denego a segurança nos termos do art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, c/c artigo 267, inciso VI, do CPC.

A teor da súmula nº 512 do C. STF é incabível a condenação em honorários advocatícios.

Comunique-se e intime-se e, na ausência de recurso, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015361-33.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.015361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : AMM PLANEJAMENTO COM/ E SERVICOS LTDA
No. ORIG. : 91.07.42456-6 18 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 146vº, defiro o pedido de citação Marcos Martins Aquino e Maria Cecília Oliveira Machado.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017797-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE FAMILIA E SUCESSOES DO FORO
CENTRAL DE SAO PAULO SP
INTERESSADO : FERNANDO SILVA DE LIMA
: MARIA MARIANA DA SILVA
: FELIPE SILVA DE LIMA
REPRESENTANTE : MARIA MARIANA DA SILVA
No. ORIG. : 06147134420088260100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Mandado de segurança, com pedido de liminar, ajuizado pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra ato praticado pela MM. Juíza de Direito da 8ª Vara de Família e Sucessões do Foro Central Cível da Comarca de São

Paulo/SP, exarado no processo nº. 0614713-44.2008.8.26.0100 ajuizado pela Sra. Maria Mariana da Silva em que requereu alvará para liberação do FGTS do Sr. José Júlio Ribeiro de Lima, espólio, a fim de adquirir imóvel em nome próprio e dos filhos menores de idade.

Narra a impetrante que a ilustre magistrada determinou a transferência dos valores do FGTS para conta judicial e, após, deferiu a expedição de mandado de levantamento.

Assim, a Sra. Maria Mariana da Silva foi intimada para comprovar a aquisição do imóvel, ao que apresentou matrícula do mesmo e contrato constando seu nome como compradora e devedora/fiduciante, bem como a alienação fiduciária do imóvel para a Caixa.

Posteriormente a Sra. Maria, assistida pelo Ministério Público, requereu a "retificação" do contrato a fim de serem incluídos como compradores e devedores fiduciários os menores Fernando Silva de Lima e Felipe Silva de Lima. Diante disso, expediu-se o ofício 385/2011-B-RMV à Caixa, determinando-se a inclusão dos menores. Os termos desse ofício foram reiterados no ofício 223/2012-B/GC (recebido pela Caixa em 22/05/12 - documento de fls. 18), que determinou a retificação do referido contrato para incluir os menores supramencionados como compradores e devedores fiduciários, **sob pena de crime de desobediência**.

Aduz seu direito líquido e certo à liberdade contratual e ao devido processo legal, bem como a competência da Justiça Federal para apreciar a presente ação, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Pleiteia liminar para suspender os efeitos da decisão da autoridade coatora e que ao final seja julgada totalmente procedente a ação, concedendo-lhe definitivamente a segurança para declarar a nulidade do ato judicial ora atacado. E caso este e. Tribunal entenda não ser competente para apreciação do *writ*, que se determine a remessa destes autos, ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Requer sejam citados, na qualidade de litisconsortes passivos necessários, as partes e interessados no processo nº. 0614713-44.2008.8.26.0100 (Maria Mariana da Silva, Fernando Silva de Lima e Felipe Silva de Lima).

Deu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Decido.

Desde logo deve restar claro que a expedição de alvará para movimentação ou levantamento de quantia do FGTS traduz atividade de jurisdição voluntária que atrai a competência da Justiça Estadual (Lei 6.858/80), não obstante a Caixa Econômica Federal (CEF) seja a destinatária da ordem judicial (Súmula 161: É DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL AUTORIZAR O LEVANTAMENTO DOS VALORES RELATIVOS AO PIS / PASEP E FGTS, EM DECORRÊNCIA DO FALECIMENTO DO TITULAR DA CONTA).

Aqui se trata de mandado de segurança impetrado pela empresa pública contra ato de autoridade judiciária estadual que a compeliu a alterar cláusula essencial de contra de financiamento imobiliário para consignar como devedores dois menores, assim violando a *liberdade de contratar*.

Tenho que a competência para o *writ* é mesmo da Justiça Federal, no caso desta Corte Regional, à luz do inc. I do art. 109 da Constituição eis que a Caixa Econômica Federal é nitidamente interessada na condição de "autora" do *mandamus* pois questiona a possibilidade de ser compelida a contratar com pessoas determinadas pelo Juízo, diversas daquela com que havia inicialmente celebrado a avença.

A propósito o Pleno do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 176.881/RS**, Relator para acórdão o Ministro Ilmar Galvão, publicado no DJ de 6.3.1998, decidiu que o art. 109, I, da Constituição Federal, aplica-se inclusive aos casos de mandado de segurança impetrado por entidade federal contra ato de Juiz Estadual. De se considerar ainda a Súmula 511/STF: "*Compete à Justiça Federal, em ambas as instâncias, processar e julgar as causas entre autarquias federais e entidades públicas locais, inclusive mandado de segurança, ressalvada a ação fiscal, nos termos da Constituição Federal de 1967, art. 119, § 3º*".

Registro ainda decisão da 1ª Seção do STJ, aplicável à espécie, nos seguintes termos:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO POR AUTARQUIA FEDERAL CONTRA ATO PRATICADO POR AUTORIDADE ESTADUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A competência para julgamento de mandado de segurança impetrado por autarquia federal é da Justiça Federal (art. 109, I, da CF), mesmo que a autoridade coatora seja autoridade estadual. Aplicação do princípio federativo da prevalência do órgão judiciário da União sobre o do Estado-membro (Súmula 511/STF).

2. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Taubaté - SP, o suscitado.

(CC 68.584/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2007, DJ 16/04/2007, p. 155)

Ultrapassada a questão da competência, verifico que como a Caixa Econômica Federal a rigor não figurou como requerida no procedimento de jurisdição voluntária, em tese pode insurgir-se contra decisões nele tomadas pelo

caminho do mandado de segurança.

Porém, na espécie dos autos essa possibilidade se afigura problemática e por isso, além de por outro motivo, não é caso de concessão de liminar, resguardando-se, contudo, a capacidade da 1ª Seção de definir melhor tais questões. Vejamos.

A presente impetração tem por escopo reverter a decisão da MMª. Juíza de Direito da 8ª Vara de Família e Sucessões do Foro Central Cível da Comarca de São Paulo/SP (fls. 18) que ordenou a "retificação" do Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - FGTS (fls. 243/celebrado originariamente celebrado por Maria Mariana da Silva com a empresa pública, onde adquiriu de terceiro um imóvel situado na rua Quinoa nº 226 objeto da matrícula nº 156.459 do 12º Registro Imobiliário da Capital, figurando como credora fiduciária a Caixa Econômica Federal (fl. 238).

A "retificação" foi ordenada a instâncias de promoção do Ministério Público a fim de serem *incluídos* como compradores e devedores fiduciantes os menores Fernando Silva de Lima e Felipe Silva de Lima, já que uma prate da "entrada" dada na aquisição era justamente a porção dos dois menores no saldo de FGTS deixado pelo pai deles (José Júlio Ribeiro de Lima) e movimentado no procedimento de jurisdição voluntária nº. 0614713-44.2008.8.26.0100 onde Maria Mariana da Silva requereu o alvará para liberação do aludido saldo.

O *fumus boni iuris* para a sustação ou o cancelamento da decisão - o que significaria deixar no contrato como partes apenas Maria Mariana da Silva e a Caixa Econômica Federal - não é bem visível na espécie, como já dito. Em primeiro lugar, porque a Caixa Econômica Federal tão logo intimada a efetuar a "retificação", comunicou expressamente ao Juízo (fl. 308) que estava "...*tomando as providências no sentido de retificar o contrato junto ao 12º Oficial do Registro de Imóveis. Tão logo esteja registrado, encaminharemos cópia à este Tribunal*" (sic). Ora, se na esfera *interna corporis* da empresa pública a Gerente Geral da Agência Sé (destinatária da ordem) passou a tomar as providências ordenadas pelo Juízo, o presente *mandamus* perde energia quando seu intento é reverter a decisão que determinou as mesmas providências. A conduta de cumprir a ordem judicial é incompatível com a conduta de questioná-la em 2ª Instância. Vale invocar, aqui, ainda que analogicamente, o art. 503 do Cód. de Processo Civil.

Em segundo lugar, a liberdade de contratar *in casu* não pode se contrapor ao interesse público consistente na **proteção dos direitos de incapazes**, sendo de nenhum sentido cláusula 27ª (*intransferibilidade do objeto do contrato sem prévia anuência da Caixa Econômica Federal*) à vista da matéria de ordem pública, além do que essa avença é oponível somente ao outro contratante e não ao Poder Judiciário; admitir o contrário seria considerar que o contrato celebrado com a Caixa Econômica Federal é intangível pelo Poder Judiciário, é "res sacra", o que ofende grotescamente o inc. XXXV do art. 5º da Constituição.

Ora, se uma substancial parte do numerário usado como "entrada" na aquisição (com garantia fiduciária em favor da Caixa Econômica Federal) da moradia adveio do patrimônio de menores, é evidente que os mesmos não podem ser alijados do contrato que - tendo força de escritura pública, como tem - representou a aquisição do bem com saldo financiado pela impetrante; o numerário dos incapazes foi usado na aquisição e ofende a ordem jurídica que sejam alijados dos direitos emergentes do contrato em favor único da mãe que - quiçá por ignorância ou mal orientada por seu advogado - acabou figurando como titular exclusiva do direito a oportuna consolidação da propriedade imóvel.

Na verdade a impetrante a rigor não está sendo prejudicada porque o comprometimento de renda continua sendo encargo da mãe dos menores.

Pelo exposto, indefiro a liminar.

Desnecessárias as informações do Juízo impetrado.

Outrossim: (a) citem-se Maria Mariana da Silva, Fernando Silva de Lima e Felipe Silva de Lima como requerido e (b) oficie-se ao sr. Oficial do 12º Registro Imobiliário da Capital solicitando cópia da matrícula nº 156.459.

Tudo cumprido, ao Ministério Público Federal e depois tornem-me.

Comunique-se ao d. juízo impetrado.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035311-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035311-2/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 112/3347

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : RICARDO RODRIGUES SANTANA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
INTERESSADO : Justica Publica
: MAICON DE CAMPOS NOGUEIRA
No. ORIG. : 2007.61.02.011932-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **RICARDO RODRIGUES SANTANA**, contra ato do MM. Juiz Federal Substituto da 4ª Vara de Ribeirão Preto/SP, proferido nos autos de nº 2007.61.02.011932-6, que indeferiu o pedido de carga dos autos ou extração de cópias por estagiário, em vista de o feito encontrar-se sob sigilo de justiça.

O pedido de liminar foi indeferido, ao fundamento de que o estagiário pode praticar atos previstos no art. 1º da Lei n. 8.906/94 em conjunto com o advogado e sob a responsabilidade deste (fl. 45), seguindo-se as informações prestadas pela autoridade coatora e parecer ministerial pela denegação da ordem.

É o breve relatório. Cumpre decidir.

A impetração tem por objetivo permitir ao estagiário acesso a autos que se encontram em sigilo de justiça.

Todavia, conforme informação prestada pelo MM. Juízo *a quo* às fls. 65/69, o feito não se encontra mais em primeiro grau de jurisdição, tendo sido encaminhado a esta Corte para julgamento da apelação interposta, destarte, carecendo de objeto a presente impetração.

Ante o exposto, pela fundamentação exposta, operou-se a perda de objeto da presente impetração, e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o mandado de segurança.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024110-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024110-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : PEDRO ALEM SANTINHO
ADVOGADO : ALEXANDRE TORTORELLA MANDL
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 09.00.01293-7 A Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Intime-se o Impetrante para que, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de indeferimento da petição inicial, promova a juntada de cópia do ato judicial impugnado e de documentos que comprovem que a autoridade impetrada atuou no exercício da competência federal delegada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00018 REVISÃO CRIMINAL Nº 0000908-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000908-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
REQUERENTE : GENIVALDO ROMANO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA e outro
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : WAGNER AUGUSTO PEREIRA
: ILSON DE OLIVEIRA
: AIRTON FERREIRA DA SILVA
: EDSON DO NASCIMENTO
: LUIS CARLOS BENTO TAVARES
: MARCOS ANTONIO SOARES LIMA SANTOS
No. ORIG. : 00173561620004036102 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 129: Intime-se, o advogado de defesa, Dr. Marco Antonio Arantes de Paiva, OAB/SP nº. 72.035, para juntar aos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, a prova do trânsito em julgado da sentença que se pretende revisar.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00019 REVISÃO CRIMINAL Nº 0023089-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023089-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : ELZA ZANFORLIN BONDIA MARTINEZ
ADVOGADO : EDUVILIO RODRIGUES GARCIA
CODINOME : ELZA ZAMFORLIN DE CARVALHO
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : DIRCEU BONDIA MARTINEZ
: HELIO TERUO KOSAKA
: MICHEL JORGE PARTIAN
: HERBERT FONSECA
No. ORIG. : 95.01.04332-0 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado subscritor da petição inicial para assiná-la, sob pena de intimação do requerente para constituição de novo defensor.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034663-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034663-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE ESTRELA D OESTE
ADVOGADO : DION CASSIO CASTALDI
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00077-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre a contestação.

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

I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0091715-31.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.091715-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AUTOR : PAULO PELLICCI ALVES ARANHA (= ou > de 60 anos) e outros
: HELIO RIBEIRO DO REGO MELO (= ou > de 60 anos)
: HAROLDO GOMES MEIRELLES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO PELLICCI ALVES ARANHA
RÉU : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.03.07914-8 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Homologo, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de desistência da ação formulado pelos autores às fls. 88/89 e em consequência, julgo extinto o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Tendo em vista que a União Federal foi regularmente citada e ofereceu contestação nos autos, condeno os autores ao pagamento de honorários de advogado à ré, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), valor a ser dividido igualmente pelos mesmos.

Intimem-se e após decorridos os prazos recursais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018343-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
RÉU : HERMES ARRAIS ALENCAR
: ARLETE IVANILDE BARBATO e outros
: CLAUDETE DE OLIVEIRA
: FRANCISCO JOSE PRADO NOVAES
: EUDES CARLOS DE ALMEIDA
: CELINA MAIOLI ISOGAI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 12032730319964036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Citem-se os réus para apresentar resposta no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051990-69.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051990-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AUTOR : MARIA EMILIA CLEMENTE e outros
: MARIA JOSE FRANCISCA COSTA
: OLESIA FERREIRA

ADVOGADO : SONIA DALVA CAUDURO MONACO
ADVOGADO : JULIO CESAR DE FREITAS SILVA e outro
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO PEREIRA DA SILVA e outros
: JOANA NASCIMENTO ARAUJO
: SILVESTRE PASCHOAL
No. ORIG. : 2001.61.00.008514-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Desentranhe-se a petição de fls. 135/156, por ser estranha aos autos, uma vez que se trata de recurso especial interposto em sede de embargos do devedor.

Diante da ausência de elementos necessários à identificação do processo a que se refere o recurso em questão, intime-se o subscritor da referida petição, para que proceda à sua retirada.

Após, voltem os autos conclusos.

Cumpra-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008939-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008939-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CARLOS HUMBERTO PROLA JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015790820114036004 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

No despacho de reconhecimento da prevenção, há referência ao conflito de competência nº 0008873-47.2012.4.03.0000, extraído do mesmo processo e que apresenta idênticos fundamentos. Existiria a possibilidade de repetição de incidentes processuais.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

2012.03.00.013014-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO
PARTE RÉ : RICHELE VALIM VACCARO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00136029320114036130 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP frente ao Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Osasco - SP, nos autos da ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Richele Valim Vaccaro.

A demanda foi inicialmente distribuída ao Juízo Suscitado que proferiu a decisão cuja cópia encontra-se às fls. 08 destes autos, na qual entendeu que, se a ré reside na cidade de São Paulo, tal como constatado pelo Oficial de Justiça, devem os autos ser redistribuídos a uma das Varas da Capital, razão pela qual declinou da competência, tendo os autos sido redistribuídos ao Juízo Suscitante, Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo - SP.

Este, a seu turno, em decisão copiada às fls. 09/09vº, argumenta que a ação foi distribuída ao Juízo Suscitado e, tratando de incompetência relativa, não pode haver o declínio de ofício, por tais fundamentos, suscitou o presente incidente.

Distribuídos os autos neste e. Tribunal, às fls. 11 proferi decisão entendendo que as decisões proferidas, tanto pelo Juízo Suscitante, quanto pelo Suscitado, se encontram bem fundamentadas, sendo desnecessária a requisição de informações, designando, outrossim, o Juízo Suscitado para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes relativas ao feito de origem.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Laura Noeme dos Santos, opinou pela procedência do conflito, declarando-se como competente o Juízo da 1ª Vara de Osasco (fls. 19/20vº).

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

Ora, a lide de origem foi inicialmente ajuizada perante o i. Juízo Suscitado, o qual afirma ter sido constatado pelo Oficial de Justiça que a ré atualmente reside na cidade de São Paulo, razão pela qual declinou da competência para apreciação do feito.

Contudo, nos termos do que sustenta o i. Juízo Suscitante, a hipótese dos autos é de incompetência relativa e, nesse caso, não tendo sido oposta exceção de incompetência pela ré, sendo a competência territorial, ou seja, relativa, esta não se prorroga, não podendo ser declinada de ofício.

Veja-se, o que dispõem os artigos 112, 113, *caput*, e 114 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 112. Argúi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa."

Art. 113. A incompetência absoluta deve ser declarada de ofício e pode ser alegada, em qualquer tempo e grau de jurisdição, independentemente de exceção.

Art. 114. Prorroga-se a competência, se o réu não puser exceção declinatória de foro e de juízo, no caso e prazo legais."

Denota-se, da interpretação conjunta desses dispositivos, que o reconhecimento de incompetência relativa deve ser precedido de alegação do réu, a ser exercida por meio de arguição de exceção de incompetência, conforme artigos 304 e seguintes do Código de Processo Civil, o que afasta a possibilidade de seu reconhecimento *ex officio* pelo magistrado.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento jurisprudencial, conforme o teor da Súmula nº 33 do C. STJ e inúmeros acórdãos desta C. 1ª Seção, segundo exemplificativamente colhe-se do seguinte excerto:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALEGAÇÕES DE OFENSAS AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA, DA ISONOMIA E DA DIGNIDADE DA PESSOA.

DEMANDA QUE NÃO SE FUNDA EM DIREITO REAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 95 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA RELATIVA . IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO EX OFFICIO. SÚMULA 33 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE.

(...)

3. *A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Conflito de competência julgado procedente."*

(CC nº 2009.03.00.015074-6/SP, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 03/03/2011, DJ 21/3/2011)

Ante o exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco - SP, tal como posto.

Comuniquem-se.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008544-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008544-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : AGENCIA ESPECIAL DE FINANCIAMENTO INDL/ FINAME
ADVOGADO : ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
PARTE RÉ : ACTUAL FILM PLASTICOS ESPECIAIS LTDA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200645920114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Dissentem os Juízos da 15ª e da 20ª Varas Federais da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, por meio do presente **conflito negativo de competência**, em razão desse ter recebido daquele os autos da ação de busca e apreensão nº 0020064-59.2011.403.6100 que a **Agência Especial de financiamento Industrial - FINAME** move em face de **Actual Film Plásticos Especiais Ltda**, objetivando a apreensão de "uma linha completa de coextrusão, modelo COEX", em decorrência do inadimplemento do contrato de abertura de crédito fixo com garantia real - FINAME n. 5.653-1.

O d. Juízo Suscitado (15ª Vara Federal) declinou da competência para processar e julgar a ação, asseverando que: "*Tendo em vista a informação de fls. 157 e documentos de fls. 158/159, verifico a ocorrência de continência entre a presente ação e a de nº. 00876-12.2007.403.6100, razão pela qual determino a remessa dos autos ao r. Juízo da 20ª Vara Federal, adotando-se as providências de praxe junto ao setor competente.*" - fl. 34

Em face referida decisão o processo foi remetido para a 20ª Vara Federal de São Paulo/SP, que suscitou o presente conflito negativo de competência, fundado, em síntese, na inexistência de continência entre as ações e na aplicabilidade da Súmula n. 235, do STJ, à hipótese.

Designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes e requisitei informações (fls. 20 e 32).

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República opinou pela procedência do conflito negativo de competência, para declarar-se competente o Juízo suscitado, ou seja, o da 15ª Vara Federal (fls. 39/40).

É o relatório. DECIDO.

Sobre a continência, diz o do Código de Processo Civil:

"Art. 104. Dá-se a continência entre duas ou mais ações sempre que há identidade quanto às partes e à causa de

pedir, mas o objeto de uma, por ser mais amplo, abrange o das outras".

O objeto ou a causa de pedir (próxima ou remota) são considerados os elementos da ação. Portanto, havendo em processos distintos coincidência dentre eles, ou mesmo, a justaposição de um deles, existirá a conexão das ações. A continência, por sua vez, é espécie, da qual a conexão é gênero, sendo a finalidade de ambas a modificação da competência (art. 102, CPC).

Na hipótese, não há falar em continência, uma vez que os pedidos da ação consignatória movida pela devedora (distribuída anteriormente ao Juízo suscitante), por óbvio não abrangem a pretensão do credor fiduciário de busca e apreensão do bem alienado em garantia.

Ademais, o art. 105, do CPC, estatui que:

"Art. 105. Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente".

A reunião de ações tem por finalidade evitar decisões conflitantes, devendo ser julgadas pelo mesmo juiz na mesma sentença. Entretanto, caso um dos processos já tenha sido julgado não mais serão reunidos por conexão ou continência, nos termos da Súmula 235/STJ, conforme enunciado que segue:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."

Sobre esse tema manifesta-se Nelson Nery Júnior:

"Termo final. *As ações devem receber julgamento conjunto, como o advérbio simultaneamente está a indicar. O termo final para a reunião, portanto, é o momento imediatamente antecedente à prolação da sentença de mérito. Proferida a sentença, não é mais possível ordenar-se a reunião de ações conexas".* (Código de Processo Civil comentado. 10ª ed., Ed. RT, São Paulo, 2006, p. 362).

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS. MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA. DESLOCAMENTO DAS AÇÕES CONEXAS. AÇÃO ANULATÓRIA COM TRÂNSITO EM JULGADO. SÚMULA 284/STF E SÚMULA 07/STJ. 1. O instituto da conexão, assim como a continência, importa a reunião dos processos, que visa evitar o risco de decisões inconciliáveis. Por esse motivo, diz-se, também, que são conexas duas ou mais ações quando, em sendo julgadas separadamente, podem gerar decisões inconciliáveis, sob o ângulo lógico e prático. 2. In casu, o tribunal de origem pronunciou-se no sentido de não configurada a conexão entre os feitos, porquanto a ação anulatória já se encontrava julgada, inclusive com o respectivo trânsito em julgado (fl. 863). 3. Destarte, na hipótese sub examine, verificou-se a impossibilidade de reunião dos processos, porquanto a ação anulatória já estava julgada, inclusive, com trânsito em julgado, quando da modificação da competência, que se deu por Resolução do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 4. Incide na espécie o enunciado da Súmula 235/STJ, "a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado". 5. O reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores, posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 07 deste STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recuso especial). Precedentes: AgRg no REsp 726.384-MG, DJ de 03 de outubro de 2005; REsp 645.157-RO, DJ de 14 de novembro de 2005; AgRg no Ag 538.708-RS, DJ de 28 de fevereiro de 2005. 6. As razões do recurso especial revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma inequívoca, os motivos pelos quais considera violado o dispositivo de lei federal, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Precedentes: REsp 493.317/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2004, DJ 25/10/2004 p. 404); (REsp 550236/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2003, DJ 26/04/2004 p. 163); e (AgRg no REsp 329609/RS, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2001, DJ 19/11/2001 p. 241. 10. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, AGREsp 754.476, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 24.05.2010).

Ante o exposto, na forma do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo **procedente** o conflito e declaro a competência do Juízo da 15ª Vara Federal de São Paulo/SP para processar e julgar a ação de busca e apreensão.

Intime-se. Publique-se. Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027827-93.2002.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA
ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
PARTE RÉ : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.000426-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência, suscitado pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo em face do Juízo Federal da 13ª Vara Cível do mesmo Foro e extraído de ação civil pública proposta pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências - ACETEL contra a Caixa Econômica Federal e a Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo.

Relata o Juízo Suscitante que a associação, com o objetivo de obter a revisão de financiamentos habitacionais e a devolução de quantias pagas indevidamente, propôs diversas ações civis públicas em favor de membros de categorias profissionais que moram no Conjunto Habitacional Carrão. Informa que o Juízo Suscitado se declarou prevento para processar e julgar cada uma delas.

Como a presente ação coletiva visa à tutela de interesses de uma classe profissional específica - empregados de agências de contabilidade e de perícia -, sustenta que não haveria razão para se negar a prevenção.

Argumenta também que as causas apresentam relação de conexão e deveriam ser reunidas perante o Juízo a quem foi distribuída a primeira ação coletiva, nos termos do artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/1985 e do artigo 253, I, do Código de Processo Civil. Acrescenta que, se o Juízo que homologou a desistência do pedido se torna prevento para as causas reiteradas, também o deveria ser para as conexas ou continentes.

O Ministério Público Federal se manifestou pela procedência do conflito de competência (fls. 92/97), sob o fundamento de que o reconhecimento de conexão não pressupõe identidade absoluta de causa de pedir ou de pedido. A simples semelhança é suficiente para gerar a reunião dos processos. Como as ações coletivas distribuídas anteriormente ao Juízo Suscitado se assemelham à que gerou o incidente, ele se tornou prevento para processá-la e julgá-la.

É o relatório.

Cumprido decidir.

As ações coletivas propostas pela Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências - ACETEL possuem como causa de pedir reajustes efetuados nas prestações de financiamento imobiliário direcionado à população de baixa renda, com a participação da Caixa Econômica Federal e da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo. O pedido é a revisão do valor das parcelas, de modo que ele retrate a variação salarial de cada classe de trabalhadores mutuários.

Os interesses discutidos pertencem a membros de categorias profissionais que moram no Conjunto Habitacional Carrão ou em outros empreendimentos similares - Artur Alvim, Brás, Bresser, Cidade Tiradentes. A associação ajuíza ação coletiva específica para tutelar os direitos de cada uma.

Os elementos objetivos das causas são idênticos: o fundamento corresponde à ilegalidade do reajuste baseado na

variação dos depósitos das cadernetas de poupança e o pedido, à revisão das prestações, mediante o estabelecimento de correspondência com o fluxo salarial da categoria profissional dos mutuários.

Se existem circunstâncias que possam comprometer a identidade da causa de pedir e do pedido - categorias profissionais distintas, reajustes proporcionais a cada nível salarial e variação dos valores restituíveis -, mantêm intacta, pelo menos, a idéia de semelhança, suficiente para justificar a reunião dos processos por conexão ou continência (artigo 103 do Código de Processo Civil).

O Superior Tribunal de Justiça já adotou esse entendimento:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. AÇÕES INDENIZATÓRIAS. CONEXÃO. EXISTÊNCIA. CONVENIÊNCIA DA MEDIDA.

1. A conexão pressupõe a existência de causas que, embora não sejam iguais, guardam entre si algum vínculo, uma relação de afinidade, o que denota que o alcance da regra de conexão tem sido alargado, de modo a se interpretar "o vocábulo "comum", contido no texto legal, como uma indicação do legislador de que, para caracterizar a conexão, seria desnecessária a identidade total dos elementos da ação, bastando tão somente uma identidade parcial.

2. O art. 105 do CPC, em torno do qual existe certa divergência acerca de sua exata interpretação, afirma que, "havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente".

3. Parcela significativa da doutrina relativiza a cogência da norma, partilhando do entendimento de que existe margem para uma discricionariedade do magistrado na apreciação da conveniência ou não da reunião dos processos. Precedentes.

4. Esse permissivismo, porém, deve ser tratado com cautela, realizando-se um juízo criterioso, a fim de evitar a reunião desnecessária e desmedida de ações. O critério fundamental a ser sopesado pelo julgador nessa avaliação situa-se em torno da verificação da conveniência da reunião dos processos

5. O art. 103 do CPC se limita a instituir requisitos mínimos de conexão, cabendo ao Juiz, conforme os elementos presentes em cada caso, aquilatar se a adoção da medida se mostra aconselhável e consentânea com a finalidade do instituto, que, em última análise, se presta a colaborar com a efetividade da justiça e da pacificação social.

6. Mostra-se razoável, na espécie, a reunião de ações indenizatórias decorrentes de uma mesma relação jurídica de direito material (acidente de trânsito), considerando-se que são somente duas as vítimas do evento, que ambas as ações não mostram discrepância no tocante à fase processual em que se encontram e que não haverá delongas na remessa dos autos ao juízo prevento, haja vista que as varas localizam-se no mesmo Foro Regional de uma mesma comarca. Tal medida resultaria em uma maior celeridade e economia processual, permitindo o aproveitamento - em benefício do Juízo prevento - dos atos instrutórios realizados pelo outro Juízo, evitando-se, ainda, o risco de haver decisões contraditórias.

7. Se as ações conexas tramitam na mesma comarca, competente é o juiz que despacha em primeiro lugar, a teor do art. 106 do Código de Processo Civil.

8. A expressão "despachar em primeiro lugar", inserida no art. 106 do CPC, salvo exceções, deve ser entendida como o pronunciamento judicial positivo que ordena a citação. Precedentes.

9. Recurso especial provido para reconhecer a conexão entre as demandas e a prevenção do juízo da 3ª Vara Cível de Bangu/RJ para processar e julgar os feitos conexos.

(STJ, RESP 1226015, Relatora Nancy Andriahi, Terceira Turma, Dje 25/03/2011).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO DE TELEFONIA. ANATEL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUMENTO DE TARIFAS. CONEXÃO. PREVENÇÃO. ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 7.347/85.

1. Nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal, a Justiça Federal é competente para julgar as causas em que integra o pólo passivo da relação processual entidade da Administração Pública Federal Indireta responsável pela regulação dos contratos de concessão de serviço público de telefonia.

2. "A configuração do instituto da conexão não exige perfeita identidade entre as demandas, senão que, entre elas preexista um liame que as torne passíveis de decisões unificadas" (CC n. 22.123-MG, relator Ministro Demócrito Reinaldo, Primeira Seção, DJ de 14.6.1999).

3. A propositura da ação previne a jurisdição para todas as ações coletivas posteriormente intentadas, por força do disposto no parágrafo único do art. 2º da Lei 7.437, de 1985.

4. Precedente do STJ: Conflito de Competência n. 39.590-RJ, Primeira Seção, relator Ministro Castro Meira, DJ de 15.9.2003.

5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção

Judiciária do Distrito Federal.

(STJ, CC 45297, Relator João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ 17/10/2005).

O Juízo Federal da 13ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo processou e julgou diversas ações coletivas com aquele conteúdo. A propositura da primeira o tornou prevento para as causas conexas e continentais (artigo 2º, parágrafo único, da Lei nº 7.347/1985 e artigo 253, I, do Código de Processo Civil). Trata-se de critério de modificação de competência que objetiva garantir a economia processual - unidade da instrução probatória - e a credibilidade da Justiça, abalada pela prolação de decisões contraditórias diante de conflitos de interesses equivalentes.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo Federal da 13ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação civil pública.

Comuniquem-se.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015087-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015087-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
PARTE RÉ : ELZA MARTINS FAUSTINO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028021020094036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo d. **Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP** em face do também d. **Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP**, nos autos da ação de monitoria nº 0002802-10.2009.403.6119 ajuizada pela Caixa Econômica Federal em 16/03/2009 (fl. 04) em face de Elza Martins Faustino (fls. 03/03vº)

O feito foi originalmente distribuído perante a 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP. Em 20/03/2009 foi determinada a expedição de mandado de pagamento, com o prazo de 15 (quinze dias) nos termos do artigo 1102-B do Código de Processo Civil e em 19/08/2011 o Juízo Suscitado declinou da sua competência, **em razão do domicílio do réu**, e determinou a remessa do processo para a Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes (fl. 09), implantada em 13/05/2011, por meio do Provimento nº 330 de 10/05/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O d. Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que uma vez distribuída a ação está fixada a competência, sendo irrelevantes as modificações de

fato e de direito ocorridas posteriormente, devendo ser observado, no caso em espécie, o que preceitua o artigo 87 do Código de Processo Civil.

O presente conflito foi distribuído à minha relatoria em 18/05/2012.

Foi designado pelo Exmo. Desembargador Federal Nilton dos Santos, em substituição regimental, o juízo suscitante para a análise de questões de urgência (fl. 11).

O Juízo suscitado prestou informações às fls. 18/18vº.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do presente conflito de competência, declarando-se competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, ora suscitado (fls. 23/24).

É o relatório.

DECIDO

Grassa dissenso entre o **Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP** e o **Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP**, nos autos da ação de monitoria nº 0002802-10.2009.403.6119 ajuizada pela Caixa Econômica Federal em 16/03/2009 em face de Elza Martins Faustino

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, **em razão do domicílio do réu**, e determinou a remessa do processo para a Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes (fl. 09), implantada em 13/05/2011, por meio do Provimento nº 330 de 10/05/2011, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Ao meu sentir, não lhe assiste razão.

Verifica-se que a ação monitoria foi ajuizada em **16/03/2009** (fl. 04), anteriormente, portanto, a instalação da Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, ocorrida em **13/05/2011**.

Aplicável à hipótese, portanto, o disposto no artigo 87, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

Da simples leitura do dispositivo legal supra transcrito, verifica-se que as exceções que autorizam o deslocamento da competência, previstas no artigo 87, do Código de Processo Civil, não se encontram presentes no caso sob análise.

Destaca-se, assim a orientação Jurisprudencial emanada do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO.

1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício. 2. Recurso especial provido. (STJ - RESP 200700321351 - Rel. Min. Castro Meira - 2ª Turma - j. 21.08.2007 - v.u. - DJ 03.09.2007 - p. 159)

A colenda 1ª Seção também comunga do mesmo posicionamento:

PROCESSO CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL - DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS - CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO DECLARADA.

1. A instalação de vara federal não desloca a competência para o processo e julgamento dos feitos já em curso, sob pena de ofensa ao princípio da perpetuação da competência, previsto no artigo 87, do Código de Processo Civil.

2. Conflito negativo de competência procedente. Competência do Juízo Suscitado declarada.

(TRF3 - CC 2011.03.00.026985-9 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce - 1ª Seção j. 03.11.2011, v.u., D.E.

10/11/2011)

COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INSTALAÇÃO DE VARA. REDISTRIBUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. COMARCA DE BELA VISTA (MS). SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PONTA PORÃ (MS). PROVIMENTO N. 256, DE 21.01.05, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

1. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito. Precedentes da 1ª Seção do TRF da 3ª Região.

2. O Provimento n. 256, de 21.01.05, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região estabeleceu que o Município de Bela Vista (MS) entre outros passaram a integrar a jurisdição da Subseção Judiciária de Ponta Porã (MS). Essa norma não induz a redistribuição da execução fiscal que até então tramitava na Justiça Estadual. O entendimento que predomina é no sentido de que a hipótese se resolve como mera modificação da delimitação territorial, sem afetar a própria delegação da competência de jurisdição procedida pela norma constitucional, tornando aplicável a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça. Em outros termos, não é possível ex officio a remessa dos autos para a Justiça Federal. Por fim, não vinga o argumento de que a Constituição da República somente permitiria a delegação em relação às demandas previdenciárias, pois a parte final do respectivo dispositivo ressalva "outras causas", vale dizer, não aquelas já constantes da norma. Do mesmo modo, o art. 15, I, da Lei n. 5.010/66 continua em vigor, sendo certo que a Lei n. 10.772/03 limitou-se a incluir um parágrafo único, sem destituir a Justiça do Estado de sua competência para processar execuções fiscais de interesse da União.

3. Conflito procedente.

(TRF3 - CC 200703000614407 - Rel. Des. Fed. André Nekatschalow - 1ª Seção - j. 04.03.2010 - v.u. - DJF3 CJ 1 26.03.2010 - p. 23)

Destarte, tendo em vista que a instalação de Vara Federal não tem o condão de deslocar a competência para o processamento e julgamento dos feitos já em curso, sob pena de ofensa ao princípio da perpetuação da competência, previsto no artigo 87, do Código de Processo Civil, impõe-se reconhecer a procedência do presente feito para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, o suscitado, para processar e julgar a ação monitória originária deste incidente.

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo **procedente o conflito**, fixando-se a competência no r. Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, juízo suscitado.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015089-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015089-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA

PARTE RÉ : DEBORA GONZAGA PEDRO e outros
: JOSE ALVES PEDRO
: ELZA MARIA GONZAGA PEDRO
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.19.013307-0 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - SP, nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra DÉBORA GONZAGA PEDRO e outros.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos - SP (Suscitado), que determinou sua redistribuição ao Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - SP (Suscitante), segundo consta das informações prestadas pelo Juízo Suscitado - fls. 17/17verso, sob o fundamento de que o domicílio do réu (na ação monitória) encontra-se em logradouro sob a competência jurisdicional da 33ª Subseção Judiciária Federal de Mogi das Cruzes, nos termos do Provimento nº 330/2011, do CJF.

Ao receber os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes suscitou este conflito negativo de competência, afirmando, em síntese (fls. 03/03verso):

"Esta 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo, foi implantada em 13/05/2011, através do Provimento nº. 330 do CJF/3ªR, atendendo ao quanto estabelecido pela lei nº. 12.011/2009.

Com efeito, no caso ora em epígrafe, resta evidente que a competência para processar e julgar a presente ação monitória não pertence a este Juízo, mas sim ao Juízo da 2ª vara de Guarulhos - SP. Vejamos:

Conforme é sabido, uma vez distribuída a ação, se fixa de pronto sua competência, devendo os autos naquele foro permanecer, sendo irrelevante as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, conforme preceitos do artigo 87, do CPC, in verbis:

"Art. 87 - Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

Assim, salvo as exceções mencionadas, a ação mantém-se no foro onde foi distribuída.

Nesse contexto, analisando o caso vertente, resta forçoso concluir que a pretensão do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, seja, o deslocamento do foro para esta Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes, configura clara ofensa ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. (...)"

Requisitadas as informações, o juízo suscitado as prestou (fls. 17/17verso).

O parecer do Ministério Público Federal (fls. 20/22) é pela procedência do presente conflito, com a declaração de competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, para o julgamento da ação principal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO

A ação monitória foi ajuizada em 18 de dezembro de 2009, e distribuída para a 2ª Vara Federal de Guarulhos, que determinou a citação dos requeridos em 03/03/2010, antes, portanto, da instalação da Vara Federal de Mogi das Cruzes-SP, ocorrida em 13 de maio de 2011.

Incide, na hipótese, portanto, o disposto no artigo 87, do Código de Processo Civil, expresso no sentido de que *"Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".*

E, no caso, as exceções que autorizam o deslocamento da competência, previstas no artigo 87, do Código de Processo Civil, não se configuraram, a tais hipóteses não se assemelhando a criação e instalação de nova Vara. O tema, a propósito, já se encontra pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nessa Colenda Corte Regional, valendo destacar os seguintes precedentes:

"Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade. Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo. - A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu. - As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial. Recurso especial conhecido e provido."(RESP 200701642687, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2009 LEXSTJ VOL.:00245 PG:00149.)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC.

VIOLAÇÃO. 1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício. 2. Recurso especial provido." (STJ - RESP 200700321351 - Rel. Min. Castro Meira - 2ª Turma - j. 21.08.2007 - v.u. - DJ 03.09.2007 - p. 159)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA AMPARADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA CONSTRUÇÃO OU REFORMA DE BEM IMÓVEL. PROPOSITURA DA DEMANDA PERANTE JUÍZO FEDERAL CUJA COMPETÊNCIA TERRITORIAL ABRANGIA O DOMICÍLIO DO RÉU. TENTATIVA DE CITAÇÃO FRUSTRADA. SUPERVENIENTE CRIAÇÃO DE VARA NAQUELE LOCAL. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE. I - Dissenso entre os Juízos Federais da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Barretos - SP e da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP nos autos de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de correntista e decorrente do inadimplemento de contrato de abertura de crédito para a aquisição de materiais de construção ou reforma. II - Demanda proposta na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, sendo os autos remetidos à Subseção Judiciária de Barretos - SP após tentativa infrutífera de citação do réu e a superveniente instalação da Subseção Judiciária de Barretos, local do seu domicílio. III - Irrelevância, no presente caso, da aduzida aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata da competência do foro do domicílio do consumidor e de princípios que tutelam a parte vulnerável na relação de consumo, posto que a demanda foi ajuizada na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, que, à época, abrangia o domicílio do réu (Barretos), não se inserindo a criação de vara nova ou a fixação de competência pelo critério do domicílio nas exceções previstas no artigo 87 do Código de Processo Civil. IV - Conflito Procedente. Competência do Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP."(CC 00295910220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INSTALAÇÃO DE VARA. REDISTRIBUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4212, Proc. n. 2002.03.00.008478-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 17.09.03; CC n. 2824, Proc. n. 98.03.050937-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.06.03; CC n. 4236, Proc. n. 2002.03.00.017531-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Maurício Kato, j. 19.03.03; CC n. 1960, Proc. n. 95.03.093318-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.11.96). 2. Conflito procedente."(CC 00385981820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A procedência do incidente, assim, se impõe.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado (da 2ª Vara Federal de Guarulhos-SP), para processar e julgar o feito originário.

Comunique-se aos juízos em conflito e, transitada em julgado, ao arquivo.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015101-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015101-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 127/3347

PARTE RÉ : DROGARIA BARAO DE JACEGUAI e outros
: ALBERTO STEOLA JUNIOR
: ELISABETE APARECIDA CAMANHO STEOLA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002969520084036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - SP, nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra DROGARIA BARÃO DE JACEGUAI e outros.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos - SP (Suscitado), que determinou sua redistribuição ao Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - SP (Suscitante), segundo consta das informações prestadas pelo Juízo Suscitado - fls. 18/18verso, sob o fundamento de que o domicílio do réu (na ação monitória) encontra-se em logradouro sob a competência jurisdicional da 33ª Subseção Judiciária Federal de Mogi das Cruzes, nos termos do Provimento nº 330/2011, do CJF.

Ao receber os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes suscitou este conflito negativo de competência, afirmando, em síntese (fls. 03/03verso):

"Esta 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo, foi implantada em 13/05/2011, através do Provimento nº. 330 do CJF/3ªR, atendendo ao quanto estabelecido pela lei nº. 12.011/2009.

Com efeito, no caso ora em epígrafe, resta evidente que a competência para processar e julgar a presente ação monitória não pertence a este Juízo, mas sim ao Juízo da 2ª vara de Guarulhos - SP. Vejamos:

Conforme é sabido, uma vez distribuída a ação, se fixa de pronto sua competência, devendo os autos naquele foro permanecer, sendo irrelevante as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, conforme preceitos do artigo 87, do CPC, in verbis:

"Art. 87 - Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

Assim, salvo as exceções mencionadas, a ação mantém-se no foro onde foi distribuída.

Nesse contexto, analisando o caso vertente, resta forçoso concluir que a pretensão do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, seja, o deslocamento do foro para esta Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes, configura clara ofensa ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. (...)"

Requisitadas as informações, o juízo suscitado as prestou (fls. 18/18verso).

O parecer do Ministério Público Federal (fls. 23/24) é pela procedência do presente conflito, com a declaração de competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, para o julgamento da ação principal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO

A ação monitória foi ajuizada em 15 de janeiro de 2008, e distribuída para a 2ª Vara Federal de Guarulhos, que determinou a citação dos requeridos em 04/06/2008, antes, portanto, da instalação da Vara Federal de Mogi das Cruzes-SP, ocorrida em 13 de maio de 2011.

Incide, na hipótese, portanto, o disposto no artigo 87, do Código de Processo Civil, expresso no sentido de que "Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

E, no caso, as exceções que autorizam o deslocamento da competência, previstas no artigo 87, do Código de Processo Civil, não se configuraram, a tais hipóteses não se assemelhando a criação e instalação de nova Vara. O tema, a propósito, já se encontra pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nessa Colenda Corte Regional, valendo destacar os seguintes precedentes:

"Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade. Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo. - A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu. - As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial. Recurso especial conhecido e provido."(RESP 200701642687, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2009 LEXSTJ VOL.:00245 PG:00149.)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC. VIOLAÇÃO. 1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício. 2. Recurso especial provido." (STJ - RESP 200700321351 - Rel. Min. Castro Meira - 2a Turma - j. 21.08.2007 - v.u. - DJ 03.09.2007 - p. 159)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA AMPARADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA CONSTRUÇÃO OU REFORMA DE BEM IMÓVEL. PROPOSITURA DA DEMANDA PERANTE JUÍZO FEDERAL CUJA COMPETÊNCIA TERRITORIAL ABRANGIA O DOMICÍLIO DO RÉU. TENTATIVA DE CITAÇÃO FRUSTRADA. SUPERVENIENTE CRIAÇÃO DE VARA NAQUELE LOCAL. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE. I - Dissenso entre os Juízos Federais da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Barretos - SP e da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP nos autos de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de correntista e decorrente do inadimplemento de contrato de abertura de crédito para a aquisição de materiais de construção ou reforma. II - Demanda proposta na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, sendo os autos remetidos à Subseção Judiciária de Barretos - SP após tentativa infrutífera de citação do réu e a superveniente instalação da Subseção Judiciária de Barretos, local do seu domicílio. III - Irrelevância, no presente caso, da aduzida aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata da competência do foro do domicílio do consumidor e de princípios que tutelam a parte vulnerável na relação de consumo, posto que a demanda foi ajuizada na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, que, à época, abrangia o domicílio do réu (Barretos), não se inserindo a criação de vara nova ou a fixação de competência pelo critério do domicílio nas exceções previstas no artigo 87 do Código de Processo Civil. IV - Conflito Procedente. Competência do Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP."(CC 00295910220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INSTALAÇÃO DE VARA. REDISTRIBUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4212, Proc. n. 2002.03.00.008478-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 17.09.03; CC n. 2824, Proc. n. 98.03.050937-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.06.03; CC n. 4236, Proc. n. 2002.03.00.017531-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Maurício Kato, j. 19.03.03; CC n. 1960, Proc. n. 95.03.093318-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.11.96). 2. Conflito procedente."(CC 00385981820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A procedência do incidente, assim, se impõe.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado (da 2ª Vara Federal de Guarulhos-SP), para processar e julgar o feito originário.

Comunique-se aos juízos em conflito e, transitada em julgado, ao arquivo.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016407-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 129/3347

PARTE RÉ : CARLOS EDUARDO MARCHETTI
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016846220104036119 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - SP, nos autos da ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra CARLOS EDUARDO MARCHETTI.

O feito foi distribuído, inicialmente, ao Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos - SP (Suscitado), que determinou sua redistribuição ao Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - SP (Suscitante), segundo consta das informações prestadas pelo Juízo Suscitado - fls. 14/14verso, sob o fundamento de que o domicílio do réu (na ação monitória) encontra-se em logradouro sob a competência jurisdicional da 33ª Subseção Judiciária Federal de Mogi das Cruzes, nos termos do Provimento nº 330/2011, do CJF.

Ao receber os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes suscitou este conflito negativo de competência, afirmando, em síntese (fls. 06/06verso):

"Esta 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária Federal do Estado de São Paulo, foi implantada em 13/05/2011, através do Provimento nº. 330 do CJF/3ªR, atendendo ao quanto estabelecido pela lei nº. 12.011/2009.

Com efeito, no caso ora em epígrafe, resta evidente que a competência para processar e julgar a presente ação monitória não pertence a este Juízo, mas sim ao Juízo da 2ª vara de Guarulhos - SP. Vejamos:

Conforme é sabido, uma vez distribuída a ação, se fixa de pronto sua competência, devendo os autos naquele foro permanecer, sendo irrelevante as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, conforme preceitos do artigo 87, do CPC, in verbis:

"Art. 87 - Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

Assim, salvo as exceções mencionadas, a ação mantém-se no foro onde foi distribuída.

Nesse contexto, analisando o caso vertente, resta forçoso concluir que a pretensão do Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, seja, o deslocamento do foro para esta Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes, configura clara ofensa ao princípio da perpetuatio jurisdictionis. (...)"

Requisitadas as informações, o juízo suscitado as prestou (fls. 14/14verso).

O parecer do Ministério Público Federal (fls. 17/18verso) é pela procedência do presente conflito, com a declaração de competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP, para o julgamento da ação principal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO

A ação monitória foi ajuizada em 10 de março de 2010, e distribuída para a 2ª Vara Federal de Guarulhos, que determinou a citação dos requeridos em 18/03/2010, antes, portanto, da instalação da Vara Federal de Mogi das Cruzes-SP, ocorrida em 13 de maio de 2011.

Incide, na hipótese, portanto, o disposto no artigo 87, do Código de Processo Civil, expresso no sentido de que "determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia".

E, no caso, as exceções que autorizam o deslocamento da competência, previstas no artigo 87, do Código de Processo Civil, não se configuraram, a tais hipóteses não se assemelhando a criação e instalação de nova Vara. O tema, a propósito, já se encontra pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nessa Colenda Corte Regional, valendo destacar os seguintes precedentes:

"Processo Civil. Recurso Especial. Conflito de competência. Criação de nova vara por Lei de Organização Judiciária. Redistribuição de processos em razão do domicílio territorial. Impossibilidade. Exceções previstas no art. 87 do CPC. Rol taxativo. - A criação de nova vara, em virtude de modificação da Lei de Organização Judiciária, não autoriza a redistribuição dos processos, com fundamento no domicílio do réu. - As exceções ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, elencadas no art. 87 do CPC, são taxativas, vedado qualquer acréscimo judicial. Recurso especial conhecido e provido."(RESP 200701642687, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:17/11/2009 LEXSTJ VOL.:00245 PG:00149.)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO EM RAZÃO DO DOMICÍLIO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PERPETUAÇÃO DA COMPETÊNCIA. ART. 87 DO CPC.

VIOLAÇÃO. 1. A criação de vara da Justiça Federal não autoriza a redistribuição de processo unicamente em função do domicílio do réu - critério territorial -, porque o art. 87 do CPC somente excepciona o princípio da perpetuação nas hipóteses de extinção do órgão ou de modificação de competência absoluta (material ou funcional), e não relativa. Precedentes do Pretório Excelso e da Quinta Turma deste Sodalício. 2. Recurso especial provido." (STJ - RESP 200700321351 - Rel. Min. Castro Meira - 2a Turma - j. 21.08.2007 - v.u. - DJ 03.09.2007 - p. 159)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA AMPARADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA CONSTRUÇÃO OU REFORMA DE BEM IMÓVEL. PROPOSITURA DA DEMANDA PERANTE JUÍZO FEDERAL CUJA COMPETÊNCIA TERRITORIAL ABRANGIA O DOMICÍLIO DO RÉU. TENTATIVA DE CITAÇÃO FRUSTRADA. SUPERVENIENTE CRIAÇÃO DE VARA NAQUELE LOCAL. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. APLICAÇÃO. CONFLITO PROCEDENTE. I - Dissenso entre os Juízos Federais da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Barretos - SP e da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP nos autos de ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de correntista e decorrente do inadimplemento de contrato de abertura de crédito para a aquisição de materiais de construção ou reforma. II - Demanda proposta na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP, sendo os autos remetidos à Subseção Judiciária de Barretos - SP após tentativa infrutífera de citação do réu e a superveniente instalação da Subseção Judiciária de Barretos, local do seu domicílio. III - Irrelevância, no presente caso, da aduzida aplicação do Código de Defesa do Consumidor, que trata da competência do foro do domicílio do consumidor e de princípios que tutelam a parte vulnerável na relação de consumo, posto que a demanda foi ajuizada na Subseção Judiciária de Ribeirão Preto, que, à época, abrangia o domicílio do réu (Barretos), não se inserindo a criação de vara nova ou a fixação de competência pelo critério do domicílio nas exceções previstas no artigo 87 do Código de Processo Civil. IV - Conflito Procedente. Competência do Juízo Federal da 7ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - SP."(CC 00295910220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INSTALAÇÃO DE VARA. REDISTRIBUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. 1. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4212, Proc. n. 2002.03.00.008478-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 17.09.03; CC n. 2824, Proc. n. 98.03.050937-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.06.03; CC n. 4236, Proc. n. 2002.03.00.017531-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Maurício Kato, j. 19.03.03; CC n. 1960, Proc. n. 95.03.093318-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.11.96). 2. Conflito procedente."(CC 00385981820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A procedência do incidente, assim, se impõe.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito, declarando a competência do Juízo Suscitado (da 2ª Vara Federal de Guarulhos-SP), para processar e julgar o feito originário.

Comunique-se aos juízos em conflito e, transitada em julgado, ao arquivo.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0069759-85.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069759-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD
RÉU : JUVENIL CALDEIRA

ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 2003.61.14.003541-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 103, expeça-se carta precatória.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040571-13.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040571-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
RÉU : VANDA DE BARROS MARTINS e outros
: LEINA FELICIANA DE MORAES BARROS
: ALEXANDRE MORAES DE BARROS
: BERNARDINO MORAES DE BARROS
: BIRLEI DE BARROS JUNIOR
No. ORIG. : 2002.60.00.005245-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de expedição de carta precatória para a citação de Alexandre Moraes de Barros (fl. 470), devendo o oficial de justiça observar a possibilidade de que o réu se encontre em local incerto e não sabido. Intime-se a União Federal para que, no prazo de 5 (cinco) dias, informe se localizou outro endereço do corréu Bernardino Moraes de Barros. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00034 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0045856-84.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : SYLVIA MARIA URQUIZA FERNANDES
: CAROLINA FONTI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : VIRGILIO GARCIA CASSMUNHA
: Justica Publica
No. ORIG. : 2005.61.81.900101-5 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **SYLVIA MARIA URQUIZA FERNANDES**, contra ato do MM. Juiz Federal substituto da 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP, proferido nos autos de inquérito policial de nº 2005.61.81.900101-5, que indeferiu o pedido de vista aos autos no Departamento da Polícia Federal, ao fundamento de que haveria ausência de amparo legal para tanto.

O pedido de liminar foi deferido (fl. 18).

O MM. Juízo *a quo* prestou informações às fls. 28/32.

Às fls. 55/60, a Procuradoria Regional do Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança.

É o breve relatório. Decido.

A impetração tem por objetivo possibilitar o acesso aos autos do inquérito policial de n. 12-0410/04.

Todavia, em consulta aos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, verifico a ocorrência de acolhimento da promoção de arquivamento dos autos, tal como formulação do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, pela fundamentação exposta, operou-se a perda de objeto da presente impetração e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o mandado de segurança.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005543-62.2000.4.03.0000/MS

2000.03.00.005543-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARLENE IGLESIAS MENEZES DA SILVA e outros. e outros
No. ORIG. : 91.00.06211-1 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fls. 1110/1116 mediante a qual julguei extinta a lide, nos termos do art. 267, IV do C.P.C.

Sustenta o embargante que o julgado é obscuro no que toca ao fato de que houve inércia do autor para a efetivação da citação dos réus.

E, ainda, alega obscuridade quanto à questão da obrigatoriedade de citação dos herdeiros dos réus falecidos.

Acresce que o entendimento jurisprudencial citado na decisão embargada não se adequa ao presente feito.

Aduz, ainda, que houve a citação da maioria dos réus que compõem a lide.

Pede o acolhimento dos embargos de declaração para ver sanadas as obscuridades apontadas e, outrossim, o conhecimento do recurso como agravo regimental para possibilitar a reconsideração da decisão impugnada.

É o relatório, passo a decidir.

Volta-se o INSS contra decisão monocrática de minha lavra do seguinte teor:

"Trata-se de ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de 103 (cento e três) réus, servidores da autarquia, com fundamento no inciso V do art. 485, do Código de Processo Civil - CPC, por meio da qual pretende o autor desconstituir o v. acórdão de fls. 183/189, que julgou improcedente a apelação interposta nos autos do Mandado de Segurança nº 91.0006211-1, que tramitou perante a 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul.

Naquela demanda objetivavam os impetrantes que lhes fosse garantido o direito ao recebimento da vantagem pecuniária de que trata o art. 8º da Lei nº 7.686/88 - Plano de Cargos, Carreiras e Salários - PCCS, por serem ex-funcionários das Delegacias Regionais do Trabalho, vinculadas ao Ministério do Trabalho, tendo como paradigma os benefícios e vantagens concedidos, por força da Lei nº 8.099/90, aos servidores do INSS.

Em síntese, alega o INSS na inicial que o julgado rescindendo incorreu em violação ao art. 8º, da Lei nº 7.686/88, eis que apenas os servidores que já recebiam o adiantamento pecuniário a que se refere o dispositivo legal poderiam continuar a recebê-lo, não sendo o caso dos réus, uma vez que não pertenciam ao quadro do autor à época da instituição da vantagem pleiteada.

Aduz, ainda, que não é dado ao Poder Judiciário sobrepor-se ao Legislativo, sob a justificativa da isonomia, em face do princípio da separação dos poderes.

O Ministério Público Federal, em manifestação de 08/10/2007, pugnou pela intimação do INSS para que promovesse o devido andamento do feito, com a citação dos herdeiros dos réus falecidos. (fls. 970/973)

A presente ação rescisória foi proposta em 31/01/2000, tendo o julgado rescindendo transitado em julgado em 06/02/1998 (fls. 190). Contudo, passados 12 anos do ajuizamento da demanda verifica-se que até o momento, a relação processual não se aperfeiçoou, na medida em que nem todos os requeridos e/ou sucessores foram devidamente citados para compor a lide.

O compulsar dos autos dá conta de que tal providência não se efetivou por culpa do autor, eis que os réus são seus servidores ativos ou inativos, o que significa ser inaceitável que a autarquia não possua meios para sua localização.

Saliento, outrossim, que esta Relatora em 19 de setembro de 2006 determinou que a autarquia fornecesse os dados corretos para que se ultimasse a citação dos réus no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito.

Renovada a determinação em despacho saneador de 15/06/2009 a situação permanece sem solução, ou seja, o autor não logrou êxito na realização da citação dos réus de modo a compor a relação processual, vindo em nova manifestação às fls. 1096/1096vº requerer a expedição de edital para citação de sucessores de alguns dos réus.

Instado a manifestar-se o Ministério Público Federal às fls. 1104/1108vº aduziu:

".....

Passados quase três anos, tal determinação ainda não foi atendida.

Ao invés de desincumbir-se de seu ônus, já que é o autor da ação, procedendo à adequada regularização processual, o INSS manifestou-se, em 22/09/2011, nos seguintes termos:

'(...) tendo em vista que o falecido Sr. Deraldo Francisco dos Santos foi citado pessoalmente [fl. 272, verso], entendemos ser desnecessária nova citação de suas sucessoras, razão pela qual se requer a intimação por Edital de Daniela Alves dos Santos e Fabiany Alves dos Santos. Pela mesma razão, tendo em vista que o falecido Sr. Carlos Dantas Canuto foi citado pessoalmente conforme se verifica às fls. 256, verso, requer-se a intimação por Edital da Sra. Marly Marques Canuto, para que integre o presente feito. Ressalte-se, por fim, que esta autarquia procedeu à citação de supostos sucessores de diversos réus que faleceram antes de serem citados. Entretanto, alternativamente, caso Vossa Excelência entenda ser necessária renovação da citação dos réus nas pessoas das sucessoras acima mencionadas, requer-se a citação por Edital das mesmas." (fl. 1 096/1 096vo, v. 5). Grifos nossos.

Deixou a autarquia, portanto, de atentar para o disposto nos arts. 13 e 265 do CPC, segundo o qual em caso de morte ou perda da capacidade processual de qualquer das partes, provado o falecimento, será assinalado prazo para a regularização processual, sob pena de nulidade.

Ademais, a citação dos sucessores, em casos que tais, não é uma alternativa, mas imposição legal; citação essa que deve ser, inicialmente, pessoal, só passando a editalícia, em caso de não localização dos interessados. Inteligência do CPC.

o INSS já teve tempo mais que razoável para proceder a essa regularização.

Entretanto, não bastassem tais irregularidades concernentes à citação e intimação dos sucessores dos mencionados réus, ora falecidos, DERALDO FRANCISCO DOS SANTOS e CARLOS DANTAS CANUTO1, o feito ainda ressentese de outras irregularidades, conforme se verifica da tabela anexa, elaborada neste parquet."

E prossegue o membro do parquet federal elencando a situação de cada um dos réus, concluindo ao final da manifestação:

"Do teor da tabela supra, exemplificam-se as seguintes irregularidades:

- i. As herdeiras de ÉDIPO DE MORAES foram citadas à fl. 718Vo e fl. 727 (v. 4), entretanto, não consta dos autos certidão de óbito do requerido;
- ii. FLÁVIO ARTUR BONADIO foi citado em 07/04/03 (fl. 766, v. 4), faleceu em 10/06/03 (fl. 787, v. 4).

Todavia, consta, à fl. 09/03/07 (fl. 967, v. 5), nova citação do de cujus. Não houve intimação de seus sucessores;

(iii)
iii. À fl. 260vo (v. 2), PAULO UNO CANAZARRO, marido de IONE CANAZARRO, informou que esta faleceu em 17/06/96. Na mesma data, procedeu-se à intimação do espólio na pessoa do marido. Todavia, não consta dos autos certidão de óbito;

iv. Consta citação de PATRÍCIA DANIELU GALHARDO RAMIRES (fl. 716Vo, v. 5), herdeira de JOSÉ MANOEL DA SILVA. No entanto, não há certidão de óbito juntada aos autos.

Ora, justamente porque excepciona o princípio da coisa julgada, corolário da segurança jurídica, a ação rescisória possui requisitos, e prazo, taxativamente previstos no Código de Processo Civil.

Não é razoável, destarte, que uma ação rescisória ajuizada **há mais de doze anos** ainda não tenha aperfeiçoado sua relação processual. A oportunidade para o saneamento do feito foi dada **há mais de dois anos** e, nem assim o autor diligenciou no sentido de cumprir integralmente o seu ônus processual. Com isso, até a presente data a relação jurídica processual não se completou, réus faleceram e sequer se procedeu à intimação pessoal de todos os sucessores.

É o caso, portanto, de violação não apenas à segurança jurídica, mas também ao disposto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal (a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação), motivo pelo qual deve ser indeferida a inicial, conforme determinado na parte final do despacho de fl. 975 (v. 5)."

Forçoso é concluir-se que, apesar de ajuizada dentro do biênio legal, até o presente momento a relação processual não se completou, frise-se, por culpa da autarquia, não sendo aplicável ao presente feito o teor da Súmula nº 106 do STJ, eis que a demora não decorreu de problemas inerentes ao mecanismo judiciário, mas sim por culpa do autor.

Isso porque, a autarquia não apresentou o endereço correto dos réus, não trouxe aos autos informações corretas acerca de eventuais sucessores dos réus falecidos enfim, não se desincumbiu do ônus de dar andamento ao feito, não obstante manifestando-se nos autos.

Contudo, as manifestações limitam-se ao requerimento de novas "tentativas" de citação, as quais, em sua maioria, restaram infrutíferas.

Portanto, resta patente que a demanda não reúne condições de prosseguimento ante a ausência de citação dos réus. Nesse sentido trago o seguinte julgado:

"AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. NÃO FORMAÇÃO. PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. AUSÊNCIA. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO MAGISTRADO. RECURSO DESPROVIDO. I - A ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo consistente na falta de citação de todos os litisconsortes passivos necessários, beneficiários da demanda originária, obsta o seguimento da ação rescisória. II - Não tendo sido a ação rescisória tempestivamente proposta contra todos os litisconsortes passivos necessários, impõe-se reconhecer a decadência do direito de propô-la. III - Não há falar em valor exorbitante de honorários, pois vencida a Fazenda Pública, os honorários sucumbenciais serão fixados conforme apreciação equitativa do juiz, observado o disposto no art. 20, §3º, "a", "b" e "c", do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ. IV - Agravo interno desprovido."

(AGEAR 200902152434, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:12/11/2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIA. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR LONGO PRAZO SEM QUE O AUTOR EXECUTASSE PROVIDÊNCIA DE SUA ATRIBUIÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

Em se tratando de litisconsórcio necessário, a relação processual não se aperfeiçoa sem que todos os litisconsortes necessários sejam chamados a integrar a lide.

A demora excessiva na efetivação de providência que compete ao autor, qual seja, a realização de diligência para possibilitar a citação de litisconsorte necessário, induz, se não suprida a omissão em prazo que se lhe concedeu, a extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Agravo a que se nega provimento. Decisão indiscrepante."

(AGRG NA AR Nº 57/RJ, STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, UNÂNIME, DJ 28-06-1993, P. 12.820).

Por outro lado, já decidiu o e. STJ que, mesmo tendo a demanda sido ajuizada dentro do biênio legal, não é possível aditar-se o pólo passivo quando já decorridos mais de dois anos do trânsito em julgado da decisão rescindenda para incluir herdeiros ou sucessores de réu falecido, eis que em relação aos mesmos operou-se a decadência.

A ilustrar, trago o seguinte julgado do e. TRF da 4ª Região, proferido em sede de ação rescisória:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA. CONVERSÃO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS PARA URV. 1. A citação válida, realizada no prazo e sob as

formas prevista em lei, obsta a decadência (art. 220, c/c art. 219, ambos do CPC). Caso em que a demora na citação (realizada mais de cinco anos após o trânsito em julgado) é imputável à parte autora que, tendo conhecimento da habilitação de sucessor de segurado da Previdência ainda nos autos da ação rescindenda (originária), ajuizou a ação rescisória em face do de cujus, **vindo a requerer o redirecionamento da citação ao sucessor somente vários anos após o prazo bienal, impondo o reconhecimento da prejudicial de decadência em relação à co-ré Maria Schmitt Leindecker.** 2. Segundo a Súmula 63 deste Regional, "Não é aplicável a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal nas ações rescisórias versando matéria constitucional." 3. Consoante novos precedentes desta Corte, seguindo decisão do Plenário do Egrégio STF, a utilização dos valores nominais na fórmula de conversão dos benefícios para URV não representa ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real. 4. Incabível a restituição de valores recebidos a título de revisão da conversão para URV, uma vez que o foram por força de decisão judicial transitada em julgado e indubitosa a boa-fé da parte beneficiária." (TRF4, AR 2003.04.01.010042-9, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 15/08/2008)

Por fim, poder-se-ia, inclusive, cogitar da ocorrência de prescrição intercorrente, a teor da Súmula nº 264 do STF que estatui: "Verifica-se a prescrição intercorrente pela paralisação da ação rescisória por mais de cinco anos".

Nesse aspecto, veja-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO, EIS QUE ESGOTADO O PRAZO DECADENCIAL.

1. O réu da ação em que se proferiu o acórdão rescindendo é parte passiva indispensável na ação rescisória do respectivo julgado. Proposta a rescisória contra o assistente litisconsorcial, o réu, assistido, deve figurar como litisconsorte passivo necessário.

2. Decorrido o prazo decadencial para interposição da rescisória (CPC, art. 495) já não pode a ação ser proposta contra novo réu, sendo, conseqüentemente, impossível a regularização da relação processual nos termos do disposto no art. 47 do CPC.

3. Processo extinto sem julgamento do mérito. (art. 267, IV, do CPC)."

(AR 2.009/PB, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, unânime, DJ 03-05-2004, p. 86).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA DA AÇÃO. EXTINÇÃO.

1. Nas ações rescisórias ocorre o litisconsórcio necessário já que todas as pessoas que fizeram parte da ação, cuja sentença é objeto da rescisão, obrigatoriamente devem figurar na ação rescisória, como autores ou réus, dependendo de seus interesses ou iniciativa na demanda. Logo, para a formação válida do processo é necessário que todos os litisconsortes sejam citados.

2. Não sendo citada uma das partes que foi co-autora na ação em que proferida a decisão rescindenda, fica caracterizada a inexistência do litisconsórcio passivo necessário, ocorrendo a decadência em virtude do transcurso do prazo previsto no art. 495 do Código de Processo Civil.

3. Ação rescisória julgada extinta."

(AReg. em AR Nº 2003.04.01.015682-4/RS, rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, j. 05/11/2009)

Desse modo, verifico que a demanda não reúne condições de prosseguimento, devendo ser extinta, sem resolução do mérito, consoante o disposto no inc. IV do art. 267 do C.P.C.

Deixo de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, eis que nenhum dos réus que foram citados manifestou-se nos autos, opondo-se ao pedido por meio do oferecimento de contestação.

Int."

Ressalto que a presente lide rescisória foi ajuizada pelo ora embargante há mais de doze anos, sendo que até o presente momento a autarquia não logrou êxito em concretizar a citação de todos os réus, os quais ressalto, são seus servidores, ativos ou aposentados.

Saliento, outrossim, que por diversas oportunidades foi franqueado ao autor dilação de prazo para que ultimasse os atos citatórios, com a localização dos referidos réus, de modo a se aperfeiçoar a relação processual.

Contudo, o ente autárquico não se desincumbiu da providência que lhe cabia.

A exemplo, na petição de embargos de declaração, fls. 1119/1121, o próprio recorrente afirma:

"Com efeito, o problema das citações não realizadas até o presente momento é atinente aos herdeiros/sucessores de servidores falecidos que não geraram pagamento de pensões por morte.

Ora, mesmo tendo acesso ao CNIS e outras bases de dados, não há como o INSS saber o endereço de pessoas que não tem nenhuma relação com o Instituto."

Destarte, resta claro que o autor não diligenciou e, parece-me não ter intenção de fazê-lo, no sentido da localização dos herdeiros. Contudo, até a prolação da decisão embargada o Instituto não havia apresentado qualquer alternativa para solucionar a questão.

Por outro lado, como o próprio recorrente afirma, o STJ tem entendido que a ação rescisória poderia prosseguir apenas em relação a alguns réus, em caso de litisconsórcio facultativo.

Porém, em tais casos houve a desistência da ação em relação aos réus não localizados, o que não ocorreu *in casu*, não houve tal pleito por parte da autarquia, que insiste na dilação de prazo para, mais uma vez, tentar localizar os réus ou seus sucessores.

Ora, o próprio recorrente afirma "a grande maioria dos réus, inclusive seus sucessores (mais de 90 dos 103)" já foram citados. Contudo, a autarquia não aponta qualquer solução em relação aos 13 faltantes.

Tenho para mim que os feitos não podem arrastar-se eternamente, sendo impossível ao relator deferir dilações de prazo por anos e anos a fio. Até mesmo em homenagem ao mandamento constitucional, os feitos devem ter um prazo de duração razoável.

Como afirmei anteriormente, esta lide foi ajuizada há mais de doze anos, mais precisamente em janeiro de 2.000, sem que até hoje a relação processual tenha se completado.

Entendo que cabe ao relator, na condução dos processos, dar cumprimento ao mandamento constitucional anteriormente referido, evitando que as lides se posterguem *ad infinitum*, quanto não se encontram presentes as condições de prosseguimento, consoante as regras processuais vigentes.

Ressalto, ainda, que o presente feito encontra-se inserido na META 2 do Conselho Nacional de Justiça, merecendo celeridade da prestação jurisdicional.

Outrossim, consoante as razões expendidas na decisão embargada, é flagrante que a presente demanda não reúne condições de prosseguimento, sendo que as razões aduzidas pelo recorrente mostram apenas o seu descontentamento com a decisão que lhe foi desfavorável.

Repito aqui o excerto do parecer proferido pelo Ministério Público Federal, o qual foi por mim citado na decisão recorrida, no sentido de que:

"Ora, justamente porque excepciona o princípio da coisa julgada, corolário da segurança jurídica, a ação rescisória possui requisitos, e prazo, taxativamente previstos no Código de Processo Civil.

Não é razoável, destarte, que uma ação rescisória ajuizada há mais de doze anos ainda não tenha aperfeiçoado sua relação processual. A oportunidade para o saneamento do feito foi dada há mais de dois anos e, nem assim o autor diligenciou no sentido de cumprir integralmente o seu ônus processual. Com isso, até a presente data a relação jurídica processual não se completou, réus faleceram e sequer se procedeu à intimação pessoal de todos os sucessores.

É o caso, portanto, de violação não apenas à segurança jurídica, mas também ao disposto no art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal (a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação), motivo pelo qual deve ser indeferida a inicial, conforme determinado na parte final do despacho de fl. 975 (v. 5)."

Por outro lado, entendo que as funções dos embargos de declaração são, apenas e tão-somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a permanência de obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Destarte, para sua acolhida no mínimo uma dessas hipóteses deve estar presente.

Contudo, o que se verifica no caso em questão é a manifestação do inconformismo do embargante com a decisão que lhe trouxe resultado desfavorável e, como já afirmei anteriormente, não se presta o presente recurso para alterá-la, senão quando decorra de conseqüência lógica da observância do artigo 535, I e II, do C.P.C.

Nesse mesmo sentido, confira-se julgado que trago à colação:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO GERAL ANUAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS. ART. 37, INC. X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DESCABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL PARA SUPRESSÃO DA OMISSÃO LEGISLATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO, NESTA VIA PROCESSUAL, DOS ÍNDICES ADOTADOS PELA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA.

1. Os embargos de declaração não servem para provocar a reforma da decisão embargada, salvo nas hipóteses previstas no art. 535 e inc. I e II do Código de Processo Civil.
2. Mera reiteração dos argumentos da inicial.
3. Mérito em harmonia com a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
4. embargos de declaração rejeitados ."

(MS 24765 - 27.09.2007 - DJ 19/10/2007 - REL. MIN. ELLEN GRACIE - TRIBUNAL PLENO)

A pretensão do embargante de rediscussão da matéria conforme os pontos de insurgência em nada o socorre, restando cristalino que volta-se o mesmo contra decisão cujo desfecho lhe desfavorece, devendo socorrer-se da via

recursal adequada, consoante a legislação processual pátria, o que, a meu sentir, não são os embargos de declaração.

Ressalto, ainda, que mesmo para a hipótese de prequestionamento, o acolhimento dos embargos de declaração somente será possível quando o julgado possuir quaisquer dos vícios elencados pelo art. 535 do C.P.C., o que não ocorre *in casu*.

Por fim, cito julgado proferido por esta C. Primeira Seção, em feito análogo ao presente, AR nº 2007.03.00.034951-7/SP, de relatoria do e. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, cujo julgado seguiu assim ementado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Basta ler o acórdão e o voto vencedor a ele agregado para constatar-se o descabimento do presente recurso, que sequer se presta para fins de prequestionamento já que mesmo para isso é imprescindível que o julgado padeça de algum dos vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre (STJ - EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Segunda Seção, julgado em 27.08.2008, DJe 01.09.2008).

5. Na singularidade do caso, tratando-se de embargos que nada mais são do que mera protelação, aplica-se multa de 1% do valor corrigido da causa na forma do artigo 538, § único, do Código de Processo Civil.

6. Recurso conhecido e improvido, com imposição de multa." (negritos meus) (DJ 23/09/2011)

Pelo exposto, conheço dos embargos de declaração e os rejeito.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024077-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : OSWALDO JOSE STECCA
ADVOGADO : OSWALDO FERNANDES FILHO
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 2007.03.99.045352-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inutilize a Subsecretaria as fls. 220/224 e 365 (em branco).

Trata-se de ação rescisória ajuizada por OSWALDO JOSE STECCA, com o escopo de desconstituir decisão que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à sua apelação, apenas para reduzir a verba honorária fixada em primeiro grau, mantendo, no mais, a sentença de improcedência dos Embargos à Execução opostos pelo ora Autor.

Verifica-se que não consta nos autos instrumento de mandato que confira poderes ao procurador da parte Autora para atuar na presente ação rescisória.

Dessa forma e, em cumprimento ao disposto no artigo 13 do Código de Processo Civil, intime-se pessoalmente o autor para que regularize a representação processual, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18194/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024887-29.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.024887-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : HILDA SANA GOBATTO
ADVOGADO : CELSO ADAIL MURRA
No. ORIG. : 97.00.00030-3 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Hilda Sana Gobatto, com fulcro no art. 485, V, do Código de Processo Civil, visando à desconstituição de acórdão exarado nos autos do processo nº 98.03.073307-9 pela Segunda Turma desta E. Corte, que deu provimento à apelação da ora ré, reformando sentença que julgara improcedente pedido de concessão de aposentadoria por idade de rurícola.

O aresto rescindendo encontra-se assim ementado (fls. 20):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. CUSTAS.

I -O artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 deve ser interpretado com equidade e observância do princípio constitucional de acesso ao Poder Judiciário.

II -Requisito comprovado por depoimentos aos quais não se opõe qualquer razão de descrédito.

III -Demais pressupostos de concessão do benefício demonstrados.

IV -Benefício concedido em 1 salário mínimo a partir da citação.

V -A correção monetária é aplicada nos termos do artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e legislação posterior; juros moratórios em 6% ao ano, contados da citação; honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação; isenção de custas.

VI -Recurso provido."

O v. acórdão transitou em julgado aos 10/05/1999 (fls. 22) e a presente ação foi ajuizada em 30/05/2000 (fls. 02).

Sustenta o autor ser cabível a presente ação rescisória, uma vez que o aresto rescindendo, ao reconhecer o direito à aposentadoria pleiteada na ação subjacente, violou o artigo 102 da Lei nº 8.213/1991, uma vez que a ré já perdera a qualidade de segurada quando alcançou a idade mínima necessária à concessão do benefício, por ter deixado de exercer a atividade rural antes de completar 55 anos. Requer a concessão de medida liminar e a aplicação da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça para dispensa do depósito prévio. Por fim, pede a rescisão do v. acórdão, com a declaração da sua nulidade e de todos os atos dele decorrentes, e a prolação de nova decisão, julgando improcedente o pedido originário.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 07/22.

O feito foi distribuído à Primeira Seção em 31/05/2000. Em despacho inicial (fls. 24), o então Relator indeferiu a liminar e determinou a citação da ré.

Regularmente citada (fl. 30), a ré apresentou contestação (fls. 31/32) impugnando primeiramente todos os fatos narrados pelo autor em sua inicial. Alega que restou comprovado nos autos que contava com 55 anos quando parou de trabalhar, sustentando a presença de início de prova material (fls. 10), bem como prova testemunhal que demonstra que ela sempre exerceu atividade de natureza rural. Requer, por fim, a improcedência do pedido rescisório, condenando o autor nas custas processuais.

Réplica do autor às fls. 35/36.

Em 01/08/2001, o e. Relator determinou a intimação das partes para especificarem provas (fls. 38).

O INSS informou não ter outras provas a produzir (fls. 39).

Às fls. 40, certificou-se o decurso de prazo para a ré especificar provas.

Em 18/08/2003, redistribuíram-se os autos à Terceira Seção.

Razões finais apresentadas pelo autor às fls. 44/47, onde este alega a ausência de início de prova material para comprovação do tempo de serviço rural, não bastando apenas a prova exclusivamente testemunhal, restando violados os artigos 55, §3º, 102, §1º e 143 da Lei nº 8.213/91. A ré não apresentou razões finais.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência da ação, rescindindo-se o v. acórdão ora combatido por incidir em violação expressa a dispositivo de texto legal (fls. 49/50).

É o relatório.

DECIDO.

A presente demanda rescisória comporta julgamento monocrático, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito são unicamente de direito e se encontram pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Destaco que tais dispositivos legais foram introduzidos na legislação processual no intuito de imprimir maior celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados, em respeito ao princípio inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo. Objetiva-se, assim, colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência.

A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios (*AR 2130/SC, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010*).

A Seção especializada desta Corte Regional também vem admitindo o julgamento monocrático, pelo Relator, de demandas rescisórias que tenham por objeto questões pacificadas, conforme se verifica do seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

(...)

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento." (*AR 2010.03.00.027247-7, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. em 24/03/2011, v.u., p. em 15/04/2011*).

Sendo a hipótese dos presentes autos, passo à sua análise.

Verifico a desnecessidade da efetivação do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC, por se tratar de ação ajuizada pelo INSS, a teor do contido na Súmula nº 175 do Superior Tribunal de Justiça.

Do mesmo modo, ressalto que a presente rescisória foi ajuizada dentro do biênio legal, contado a partir do trânsito em julgado da decisão rescindenda, em conformidade com o disposto no art. 495 do Código de Processo Civil.

A pretensão deduzida nestes autos está fundada no inciso V (violação de literal disposição de lei) do artigo 485 do Código de Processo Civil.

O pedido de rescisão tem como objeto acórdão da Segunda Turma desta Corte, que deu provimento à apelação da ora ré, interposta contra sentença de improcedência de ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

A decisão rescindenda deu por preenchidos os requisitos necessários à concessão da aposentadoria pleiteada, assim considerados os da idade e da comprovação do exercício da atividade rural pelo número de meses idêntico à carência do benefício, para a qual entendeu bastar a prova testemunhal produzida nos autos.

O INSS, na inicial da presente rescisória, cingiu suas razões para requerer a desconstituição do acórdão (causa de pedir) à alegação de violação do art. 102 da Lei nº 8.213/1991, em estrita decorrência da perda da qualidade de segurada da autora da demanda originária, por ter deixado de trabalhar antes de completar a idade de 55

(cinquenta e cinco) anos.

Subseqüentemente, na sua réplica à contestação, suscitou o autor novas razões para o pedido rescisório, aduzindo então a violação também dos arts. 55, § 3º e 143 da Lei nº 8.213/1991, não só pela falta de prova do labor rural até o momento da implementação do requisito etário, mas também pela não comprovação dessa atividade no período imediatamente anterior à data do requerimento, em número de meses idêntico à carência exigida para o benefício.

Reconheceu, no entanto, haver prova da atividade rural, embora insuficiente para a concessão do benefício, nos seguintes termos: "*Frise-se, a prova a que se refere (a ré) em sua contestação realmente comprova sua condição de rurícola, mas no ano de 1959, sendo que a ré somente completou a idade exigida em lei no ano de 1996*" (fls. 36).

Por fim, nas suas razões finais, reiterou a Autarquia a ocorrência de violação dos arts. 55, § 3º, 102 e 143 da Lei nº 8.213/91, discorrendo extensamente sobre a ausência de início de prova material da atividade rural e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para comprovar tal atividade.

No tocante à alegação de perda da qualidade de segurada da ré por ter deixado de trabalhar antes de atingir a idade mínima, em que se subentende a tese da necessidade do preenchimento concomitante dos requisitos da aposentadoria, a matéria era, à época da prolação do acórdão, e continua sendo, de interpretação controvertida em diversos Tribunais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, todavia, acabou por se firmar a favor da irrelevância da perda da qualidade de segurado antes da idade mínima e da conseqüente inexigibilidade da implementação simultânea dos requisitos, consagrando esse entendimento em sede de embargos de divergência, de cujo julgamento resultou acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.

Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.

Embargos acolhidos." (EREsp nº 505420/SC, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, j. 11.05.2005, DJ 23.05.2005).

A controvérsia acerca da matéria, não obstante, persiste em nossa Corte e em outros Tribunais Regionais, consoante se constata nos julgados desta Terceira Seção a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDISCUSSÃO DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A violação a dispositivo de lei que propicia o manejo da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, pressupõe que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda, hipótese que não se vislumbra, in casu, vez que não comprovados, de forma concomitante, os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Posto isso, não pode prosperar a alegação da autora no que tange à violação do disposto no artigo 48, § 1º, c/c os artigos 142 e 143, todos da Lei 8.213/91. Precedente do STJ.

2. Quanto ao cumprimento simultâneo dos requisitos estabelecidos nos artigos 48, § 1º, e 143, ambos da Lei 8.213/91 (idade, manutenção da qualidade de segurado e comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente à carência), cumpre assinalar que, apenas em 2005, portanto seis anos após a prolação do acórdão rescindendo, o e. STJ, no julgamento do EREsp n. 502.420/SC, de relatoria do Ministro José Arnaldo da Fonseca (DJ 23/5/2005), consolidou posicionamento no sentido da sua desnecessidade. No entanto, a jurisprudência não é unânime acerca da matéria, que permanece controvertida neste Tribunal.

3. Sendo a matéria controvertida à época do julgado rescindendo e também atualmente, incide à espécie o óbice contido na Súmula 343, do STF. Precedente desta Corte e do STJ.

(...)

7. Rejeita-se a preliminar e julga-se improcedente a ação rescisória, com fulcro no Art. 269, I, do CPC. Deferido o pedido de justiça gratuita, deixa-se de condenar a autora nos ônus de sucumbência." (AR nº 2000.03.00.057039-2/SP, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, j. 12/11/2009, DJF3 24/11/2009);

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. MATÉRIA CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS. SÚMULA N. 343 DO STF.

(...)

II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

III - No caso dos autos, restou comprovado que a ora autora deixou a lida rural em 1979 (depoimento pessoal à fl. 55), quando tinha 40 anos de idade, bem antes, portanto, de atingir o requisito etário, correspondente a 55 anos de idade. Observo que o entendimento majoritário aponta para a necessidade da simultaneidade dos três quesitos (idade; manutenção da qualidade de segurado; e comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente à carência) para a concessão do benefício em apreço.

IV - O disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 é inaplicável para os trabalhadores rurais, uma vez que o aludido preceito legal se reporta a tempo de contribuição, ou seja, atividade laborativa sujeita ao recolhimento de contribuições previdenciárias, estando afeta, exclusivamente, aos trabalhadores urbanos.

V - Ainda que se verificasse a existência de interpretações controvertidas a respeito do tema, haveria a incidência da Súmula n. 343 do E. STF, inviabilizando a abertura da via rescisória.

VI - A controvérsia ora suscitada não envolve questão constitucional, pois não há invocação de direito adquirido.

VII - Preliminar argüida em contestação rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente." (AR nº 2008.03.00.007848-4/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 26/03/2009, DJF3 22/04/2009);

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. OFENSA A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL - QUALIDADE DE SEGURADA - REQUISITOS - SIMULTANEIDADE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 343/STF. DOLO PROCESSUAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I. O primeiro fundamento invocado pelo INSS para postular a rescisão do aresto diz respeito à violação a literal disposição de lei - artigo 485, V, do Código de Processo Civil. A alegação do Instituto pode ser resumida no fato de o benefício ter sido postulado com base em documentação emitida em nome do marido da ré, Sr. Anedino Aparecido Comino - certidão de casamento, contraído em 28 de fevereiro de 1966, em que aparece qualificado como lavrador -; porém, a partir de janeiro de 1985, o cônjuge passou a trabalhar na área urbana, exatamente no período que antecedeu o requerimento da aposentadoria e a data em que completados 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

II. O entendimento fixado no aresto, ainda que não de forma explícita, tem amparo no disposto no artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003 - "Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício." -, o que significa dizer que, para a concessão de aposentadoria por idade, não há necessidade de que o preenchimento de seus pressupostos seja simultâneo, circunstância de que resulta ser despicienda a manutenção da condição de segurado para o rurícola fazer jus à aposentação.

III. A controvérsia, porém, encontra-se envolta em divergência jurisprudencial de monta. No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, de cuja jurisprudência parece ter se originado a norma prevista no citado artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003, mantém-se o posicionamento a respeito da irrelevância da manutenção da condição de segurado como pressuposto para a concessão de aposentadoria por idade, o que pressupõe a ausência de simultaneidade no preenchimento dos requisitos da idade e da carência necessários ao deferimento do benefício. Precedentes do STJ, 3ª Seção.

IV. Não obstante, o Superior Tribunal de Justiça também possui orientação jurisprudencial, com foros de unanimidade, no tocante à obediência ao cumprimento da exigência posta no artigo 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, de prestação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria por idade aludida no dispositivo legal em comento. Precedentes do STJ, 5ª e 6ª Turmas.

V. Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência desta corte e dos diversos tribunais regionais, não somente agora, como em tempos passados.

VI. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade. Precedentes das Cortes Regionais.

VII. Não há como negar ser a matéria ora posta a deslinde de interpretação controvertida nos tribunais, a impossibilitar o sucesso da tese exposta pelo INSS, a teor do que reza o enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal - "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais" -, do que resulta não demonstrada a violação a literal disposição de lei, bastante, nos termos do inciso V do artigo 485, CPC, a rescindir o acórdão

arroastado. (destaquei)

VIII. A controvérsia trazida pelo Instituto não envolve tema de índole constitucional, o que, se configurado, abriria a via da ação rescisória para o debate da insurgência ora em exame; na verdade, a matéria aqui versada trata da interpretação - sistemática - de dispositivos da legislação previdenciária, de caráter infraconstitucional, com os quais pretende-se demonstrar o desacerto do entendimento firmado no aresto, (...).

(...)

XIX. Ação rescisória julgada improcedente." (AR n° 2005.03.00.036108-9/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 26/09/2007, DJU 22/11/2007).

Assim, além de haver o Superior Tribunal de Justiça firmado orientação contrária à sustentada pela Autarquia na inicial, a propositura da presente ação esbarra na vedação da Súmula 343/STF, *in verbis*: "**Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais**".

Portanto, consistindo a alegada violação da lei, na verdade, em interpretação controvertida do seu texto, não se enquadra a decisão rescindenda na hipótese prevista no art. 485, V, do CPC, que pressupõe ofensa a literal disposição de lei.

Ressalte-se que, consoante entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, "**a não incidência do enunciado da Súmula n° 343/STF deve ocorrer apenas na hipótese em que o Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade da lei aplicada pelo acórdão rescindendo**" (*in: REsp n° 527040/RS, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/03/2005, DJ 28/03/2005*), o que não ocorre na espécie.

A rescisória, ademais, em vista da respeitabilidade inerente à coisa julgada, não pode ser utilizada como mais um recurso, além daqueles previstos na Lei Processual, com vistas à correção de eventual injustiça contida na decisão rescindenda ou à revisão do julgado, consoante jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 485, INCISOS V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESCABIMENTO. MERO INCONFORMISMO COM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO.

1. A ofensa a dispositivo de lei capaz de ensejar o ajuizamento da ação rescisória é aquela evidente, direta, aberrante, observada primo oculi, não a configurando a interpretação razoável, ainda que não seja a melhor dentre as possíveis; sob pena de ofensa ao instituto da coisa julgada e, em consequência, ao princípio da segurança jurídica. Precedentes.

(...)

3. Agravo regimental desprovido." (*AgRg no REsp n° 974764/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 19/02/2009, DJe 23/03/2009*);

"RESCISÓRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA. OFENSA À LITERALIDADE DA LEI. DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA. DEVER DO AUTOR.

(...)

2. A ação rescisória baseada no Art. 485, V, do CPC, exige que o autor demonstre clara, objetiva e fundamentadamente de que forma a decisão rescindenda ofendeu literalidade de Lei. Do contrário, valioso instrumento destinado ao ataque à coisa julgada indevidamente formada transforma-se em recurso ordinário, voltado ao reexame de decisões judiciais." (*AR n° 3573/PB, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, j. 10/10/2007, DJ 31/10/2007*);

"AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. DESCABIMENTO.

A ação rescisória não é sucedâneo de recurso não interposto no momento apropriado, nem se destina a corrigir eventual injustiça de decisão. Constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada.

Pedido rescisório improcedente." (*AR n° 3219/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, Relator para acórdão Ministro Castro Filho, j. 14/02/2007, DJ 11/10/2007*).

Quanto à alegação de violação dos arts. 55, § 3º, e 143 da Lei n° 8.213/1991, por ausência de início de prova material da atividade rural e não comprovação dessa atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, suscitada somente na réplica à contestação e em razões finais, ainda que se reporte ao mesmo dispositivo autorizador do pedido rescisório invocado na inicial (art. 485, V, do CPC), constitui inoportuna inovação da causa de pedir, vedada pelo art. 264 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o INSS não abordou na inicial da presente ação nenhuma das aludidas questões, nem tampouco a questão da admissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, na qual se estribou o acórdão rescindendo.

Limitou-se a argüir, como obstáculo legal à concessão da aposentadoria violado pelo v. acórdão, a perda da qualidade de segurado da autora do feito original antes do preenchimento do requisito etário.

Ora, permitir-se, após a citação, a ampliação do debate a questões não abarcadas pelos fundamentos de fato trazidos na inicial, nos moldes pretendidos pelo autor, implicaria em ofensa ao princípio da estabilização da demanda, bem como aos princípios do contraditório e ampla defesa, posto que prejudicial à capacidade de resposta do réu.

Nesse sentido, a propósito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que **"o réu, ao ser citado, ocupar-se-á de apresentar a sua contestação aos fatos narrados pelo autor na peça vestibular, especialmente em virtude da estabilização da demanda prevista no art. 264 do CPC. Não lhe cumpre exercer um juízo de futurologia para rebater fatos que, embora não tenham sido alegados pelo autor na exordial, poderiam vir a ser ventilados pelo autor ou pelo julgador. Tal conjectura, realmente, atentaria contra os primados de segurança jurídica, do contraditório e ampla defesa"** (REsp nº 998696/ES, Rel. Min. Massami Uyeda, 3ª Turma, j. 25.08.2009, DJe 10.09.2009).

Em consonância com a orientação aqui adotada, há precedente desta E. Terceira Seção, tirado no julgamento de caso análogo ao presente, consoante aresto assim ementado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - MATÉRIA DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS - SÚMULA 343/STF - INCIDÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI Nº 10.666/03. RAZÕES NOVAS NA IMPUGNAÇÃO À CONTESTAÇÃO - OFENSA AO ART. 128 DO CPC E QUEBRA DOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INSCRIÇÃO JUNTO À PREVIDÊNCIA SOCIAL ANTES DA LEI Nº 8.213/91 - APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. I. O primeiro óbice existente à procedência do pedido rescindente diz respeito à incidência do enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal - Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais" -, do que resulta não demonstrada a violação a literal disposição de lei, bastante, nos termos do inciso V do artigo 485, CPC, a justificar a rescisão do acórdão arrostado.

II. É que a matéria envolvendo a assunção de impedimento à concessão de aposentadoria por idade, em virtude de já ter o interessado perdido a sua qualidade de segurado da Previdência Social, foi objeto de interpretação controvertida nos tribunais, tanto assim que o próprio Superior Tribunal de Justiça, por sua 3ª Seção, houve por bem examinar embargos de divergência, por conta da dissensão verificada sobre o tema no âmbito de suas 5ª e 6ª Turmas.

III. Não bastasse o Superior Tribunal de Justiça possuir orientação já tranqüila sobre a matéria, em sentido contrário àquele propugnado pelo Instituto, veio a lume a Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, resultado, da conversão da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, cujo artigo 3º, § 1º, vem sepultar a controvérsia, ao estabelecer que a perda da condição de segurado não será tida por óbice ao deferimento de aposentadoria por idade.

IV. Anote-se ter o INSS, em sua impugnação à contestação, invocado razões novas para amparar a pretensão posta na exordial desta ação rescisória, aludindo, então, à inaplicabilidade da regra de transição inserta no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 para a espécie (destaquei), em virtude da inexistência de recolhimentos previdenciários a partir de 1979, daí porque a carência a ser cumprida pela ré é aquela prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994, ou seja, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, dispondo a ré de apenas 94 (noventa e quatro) contribuições mensais.

V. A inovação postulada pela autarquia não é de prevalecer. Com efeito, cada um dos incisos do artigo 485, CPC, traz uma causa de pedir suficiente para embasar a pretensão de rescisão de sentença/acórdão, podendo se desdobrar, cada hipótese de rescisão, em outras causas de pedir em conformidade ao caso concreto.

VI. Na espécie, os fatos e fundamentos trazidos pelo Instituto disseram respeito unicamente à ofensa a disposição de lei, por conta da concessão de aposentadoria por idade a quem já não dispunha da condição de segurado da Previdência Social, controvérsia que não abarca aquela atinente ao cumprimento, ou não, de período de carência.

VII. Nesse passo, admitir o debate trazido pelo INSS apenas depois da estabilização da demanda implica em

desconsideração ao que prevê o artigo 128 do Código de Processo Civil e em quebra dos princípios do devido processo legal e do contraditório e da ampla defesa, assegurados constitucionalmente, dado não se exigir do réu que, ao responder à pretensão contrária do autor, vislumbre alcance tão acentuado em relação aos contornos da causa.

VIII. Se amparado o pleito rescindente na existência de violação a literal disposição de lei por conta da perda da qualidade de segurada da ré, descabe aventurar-se por outras sendas, até mesmo porque o processo não recebeu instrução probatória para tanto, vale dizer, em face da discussão travada na inicial, sequer vieram à colação documentos referentes à atividade desempenhada pela ré, de modo a apurar-se o tempo de serviço que cumpriu e até que data isso ocorreu. Precedente da 3ª Seção desta Corte.

IX. De todo modo, ainda que se considere lícita a adoção do procedimento propugnado pelo INSS, penso estar presente outro óbice à pretendida rescisão do acórdão com fundamento na tese nova patrocinada pela autarquia.

X. Segundo a cópia da inicial da ação originária, a ré exerceu atividade laborativa vinculada à Previdência Social por 7 (sete) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias, o que se deu até 02 de janeiro de 1978, afirmação não infirmada pela autarquia nesta rescisória.

XI. Em razão disso, considero incidir regra de transição a que alude o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, dado ter sido a ré inscrita junto à Previdência Social antes da edição desse mesmo diploma legal, inexistindo obrigatoriedade de que referida inscrição estivesse em vigor em 24 de julho de 1991, quando veio a lume.

XII. Tendo a ré completado 60 (sessenta) anos em 27 de abril de 1995, a carência para a espécie é de 78 (setenta e oito) meses, consoante o indigitado artigo 142 da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, em muito superada na espécie.

XIII. Ação rescisória julgada improcedente." (AR nº 2005.03.00.101532-8, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/10/2007, DJU 29/11/2007)

Ainda que assim não fosse, não procedem as alegações do autor, pois não ocorre a aludida ausência de início de prova material do trabalho rural.

De fato, conquanto o acórdão rescindendo tenha entendido suficiente a prova testemunhal para a comprovação da atividade rural pelo período equivalente ao da carência exigida para o benefício, verifica-se, nas cópias de documentos do feito original que instruem a inicial da presente ação, a existência de início de prova material hábil à complementação da prova oral, para efeito da referida comprovação.

Frise-se não haver dissenso a respeito da satisfação do requisito etário, eis que, quando do ajuizamento da ação originária (1997), a ora ré, nascida em 15/04/1941, conforme cópia de documento de identidade acostada aos autos (fls. 11), já tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos, completos em 15/04/1996.

O documento que constitui início de prova material do labor rural exercido no caso, reconhecido pela própria Autarquia em sua réplica, não obstante apontando sua insuficiência, consiste em certidão de casamento, contraído em 26/11/1959, na qual consta como profissão do marido da ré a de lavrador (fls. 10).

Quanto à prova testemunhal, aceita pelo acórdão rescindendo, nenhuma restrição ou questionamento acerca da sua idoneidade, credibilidade e coerência foi efetuado pela Autarquia, que se limitou, nas razões finais, a assinalar sua incapacidade para, por si só, demonstrar a atividade rural da ré.

No que tange à aptidão da certidão de casamento para servir como início de prova material do exercício do labor rural da ré, pacífico é o entendimento de que a tanto se presta documento dessa natureza em que conste a qualificação profissional do marido como lavrador, sendo tal qualificação extensível à esposa, e, ainda, que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício da atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou de ex-patrão.

Confira-se, a esse respeito:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. CONFIGURAÇÃO. REQUISITOS PARA O DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRESENÇA. TERMO INICIAL. VALOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I - Em sede de ação rescisória versando pedido de benefício previdenciário formulado por trabalhador rural, é

abrandado o rigor posto para a rescisão de acórdão ao fundamento da localização de documento novo - art. 485, VII, CPC -, com vistas à condição social do rurícola. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - Em consideração ao entendimento pretoriano, os elementos trazidos pela autora a esta ação rescisória - declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de General Salgado/SP e homologada pelo Ministério Público; certidão de casamento e Título de Eleitor, em cujos assentos o marido da autora, Sr. Pedro Oliveira Costa, é descrito como lavrador; e recibo de pagamento de benefício rural deferido ao cônjuge, elementos hábeis, segundo a autora, à configuração da prova indiciária reclamada na ação originária - preenchem os requisitos à sua admissão como documentos novos.

III - Na ausência de prova documental para comprovar o exercício de atividade laborativa, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, servindo, para a configuração da prova indiciária, documentos contemporâneos à época da prestação do trabalho, mesmo que não se encontrem em nome do próprio segurado. Aplicação do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Jurisprudência uníssona do STJ.

IV - O rol de documentos a que alude o art. 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC.

V - A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de General Salgado/SP, homologada pelo Ministério Público de Estado de São Paulo em 06 de março de 1993, em sintonia ao que dispunha o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, atesta o exercício do labor rural junto ao "Sítio 3 Meninas", de propriedade de Fermino Marques Neto, no período de 1º de fevereiro de 1986 a 30 de junho de 1991, observando-se que, face ao princípio da irretroatividade das leis, não pode a autarquia rejeitar tal documento, a menos que haja suspeita de fraude ou irregularidade na sua produção, hipótese em que lhe caberá o ônus de comprovar o erro ou falsidade da declaração, providências não desembaraçadas, na espécie. Precedentes.

VI - Quanto à certidão de casamento, ocorrido em 14 de junho de 1958, e ao Título de Eleitor, emitido em 06 de junho de 1972, dos quais consta a profissão de lavrador do marido, são igualmente aptos à configurar prova indiciária do trabalho rural exercido pela autora. Inteligência do art. 226, § 3º, CF.

VII - Na mesma linha, a demonstração de que o marido é beneficiário de prestação deferida na via administrativa em retribuição ao desempenho de atividade rural também aproveita à esposa, e é o que se dá, no caso, em que o cônjuge da autora percebe aposentadoria por invalidez de trabalhador rural - espécie 4 -, consoante cópia do Carnê de Pagamento de Benefícios presente nos autos, fato confirmado por pesquisa realizada junto ao CNIS.

VIII - Logo, é de se ter por comprovados os pressupostos para a rescisão do acórdão impugnado pelo fundamento a que alude o art. 485, VII, CPC: à autora, em vista de sua condição socioeconômica e cultural, é escusada a ignorância em relação à preexistência dos documentos ora trazidos à esta ação; a documentação em comento possui o requisito da novidade, eis que não integrou o feito originário; e trata-se de documentos com potencial para ensejar pronunciamento favorável à autora.

IX - Em sede do juízo rescisório, é de se ter por presentes os pressupostos dos arts. 48 e 143, eis que positivada a prova indiciária do labor rural, já citada, conjugada à idônea prova testemunhal colhida no processo de origem, em conformidade à exigência contida no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

(...)

XIX - Ação rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão proferido nos autos nº 264/95, que tramitou perante o Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de General Salgado/SP (AC nº 95.03.060245-9), com fundamento no art. 485, VII, CPC, e, proferindo-se novo julgamento, dar pela procedência do pedido formulado na ação originária, para conceder à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade." (*TRF3ªR, AR nº 2003.03.00.046601-2, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/11/2006, DJU 23/02/2007*).

No mesmo sentido, a jurisprudência firme do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante acórdãos ora colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

(...)

3. Agravo regimental desprovido." (*Ag no RESP nº 855.117/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 29/11/2007, DJ 17/12/2007*);

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual

experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente." (AR nº 3005/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 26/09/2007, DJ 25/10/2007); "RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido." (Ag no RESP nº 903.422/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 24/04/2007, DJ 11/06/2007);

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente." (AR nº 919/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 22/11/2006, DJ 05/03/2007);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA.

CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

(...)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo." (AR nº 695/SP, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 08/02/2006, DJ 07/08/2006);

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido." (Ag no Ag nº 695.925/SP, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 16/02/2006, DJ 13/03/2006);

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

(...)

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- *In casu*, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (art. 55, § 3º, e 106 da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido." (*REsp nº 522.320/DF, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 01/04/2004, DJ 07/06/2004*)

No mesmo sentido: *Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.*

De outra parte, a prova oral, produzida mediante depoimento de testemunhas colhido em juízo, conforme consignado no acórdão rescindendo, confirma ter a parte autora da ação subjacente exercido a atividade rural pelo tempo necessário à obtenção do benefício, o que permite concluir prestar-se a corroborar o início de prova material trazido aos autos.

Por outro lado, no caso, considerando-se a data de ajuizamento da ação, em 30/09/1997, para efeito de contagem do tempo de atividade rural nos moldes da tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/1991, verifica-se que a autora superou em muito o período de carência ali previsto, que seria de 96 (noventa e seis) meses, eis que demonstrada a referida atividade desde 1959.

Ressalte-se que o próprio INSS, na inicial da presente ação, afirma haver a ré parado de trabalhar em 1989 (fls. 04).

Destarte, considerando-se ter iniciado o labor rural em 1959, ano de seu casamento, a autora, ao completar a idade mínima exigida, implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses muito superior ao que seria exigível.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória.

Indevidas custas e despesas processuais, tendo em vista a isenção da Autarquia.

No que se refere à verba honorária, em favor da ora ré, deve ser fixada em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), em harmonia com o entendimento desta Seção.

Oficie-se ao Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Tupi Paulista/SP, comunicando-lhe o inteiro teor deste julgado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008347-66.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.008347-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : JOAO MARQUES
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE BUOSI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.021845-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por João Marques em face do INSS para desconstituir o v. acórdão quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria por idade.

Alega que o início do benefício deveria corresponder à data do indeferimento administrativo.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 7/53.

O despacho de fl. 55 deferiu os benefícios da Justiça Gratuita e determinou a citação do réu.

Realizado esse ato (fl. 57), o INSS apresenta contestação (fls. 59/62), na qual alega, preliminarmente, inépcia da inicial, pois esta não traz os fundamentos jurídicos do pedido. No mérito, a seu ver, o termo inicial deve ser mantido tal como fixado, porquanto não houve indeferimento do pedido administrativo, mas sim encerramento, por falta de cumprimento de exigências.

Decorreu o prazo assinalado para réplica, sem manifestação (fl. 64v.).

A decisão de fl. 65 dispensou a dilação probatória e a apresentação de razões finais.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo reconhecimento da inépcia da petição inicial e conseqüente extinção do processo (fls. 66/67).

Às fls. 70/72 e 74/77, promoveu-se a juntada do CNIS e a regularização da representação processual, em virtude de determinação judicial.

Distribuição por sucessão em 19/1/2011, à lavra de minha relatoria.

Decido.

Tal como se apresenta, esta ação rescisória há de ser extinta sem resolução de mérito.

De fato, a petição inicial não permite a exata compreensão da causa de pedir, caracterizando-se como inepta.

Segundo o artigo 295, parágrafo único, do CPC, há inépcia da peça inicial quando:

"I - lhe faltar pedido ou causa de pedir."

É justamente essa a situação dos autos, pois da leitura atenta da peça inaugural não se consegue precisar, com certeza, quais os fundamentos de fato e de direito por meio dos quais a parte autora ampara sua pretensão de rescisão do julgado.

Na peça inaugural, a parte autora limitou-se a afirmar que (n. g.) *"houve omissão na parte final do v. acórdão rescindendo, no tocante ao que fora requerido na petição inicial do autor e reiterado nas razões recursais, em relação ao início do benefício"*, sem, contudo, apontar em qual das hipóteses arroladas no artigo 485 do Código de Processo Civil - que são taxativas - enquadra-se o vício no qual incorreu o v. acórdão.

Vale dizer: *"(...) o direito em si, em tese e abstratamente considerado, não pode ser o fundamento imediato do pedido: afirmar-se ser titular de um direito não é suficiente para justificar o ingresso em juízo, pois é necessário que se diga o motivo pelo qual (fundamentos de fato) o direito está ameaçado ou foi violado"*. (in: *Código de Processo Civil Comentado*, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Revista dos Tribunais, 11ª edição, 2010, p. 575, nota:9)

Dessa forma, não obstante a jurisprudência colacionada, que faz alusão à violação literal a dispositivo de lei e erro de fato, da narrativa não se extrai perfeitamente a extensão de sua pretensão jurídica, o que impossibilita não só a plena defesa do réu, como também a própria prestação jurisdicional.

Em nome da segurança jurídica, não se pode simplesmente rescindir uma decisão acobertada pelo manto da coisa julgada, por mero inconformismo das partes.

Nesse sentido, anota-se o posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. DESCABIMENTO. A ação rescisória não é

sucedâneo de recurso não interposto no momento apropriado, nem se destina a corrigir eventual injustiça de decisão. Constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada. Pedido rescisório improcedente."

(STJ, 2ª Seção, AR n. 3.219/RS, Rel. para o acórdão Min. Castro Filho, DJ 11/10/07)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **acolho** a preliminar de inépcia da inicial suscitada pelo réu e **julgo extinto o processo** sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, I, c.c art. 490, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem custas processuais e honorários advocatícios, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015312-60.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.015312-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : DANIEL APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
No. ORIG. : 94.03.015139-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Defiro ao INSS a dispensa do depósito prévio da multa a que alude o inciso II do artigo 488 do CPC, com fulcro no artigo 8º da Lei n. 8.620/93 e na Súmula n. 175 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ.

2. Concedo ao réu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita requeridos em contestação.

3. À parte autora, para manifação em réplica, uma vez que na contestação foi alegada matéria prevista no art. 301 do Código de Processo Civil.

Prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003534-88.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.003534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : EDISON MARTINS e outros
 : LEILA MARIA CORSI MORAIS
 : IVONE MARTINS MAGALHAES
 : CESIDIO ZACCARI MAGALHAES
 : DEISE MARTINS FRANZIN
 : ORLANDO FRANZIN
 : SILVANA MARTINS
 : ADILSON LIBONE
 : CATARINA MACHADO MARTINS
SUCEDIDO : ULISSE MARTINS falecido
RÉU : EMILIA ANGELICA SARTORI ZOIA
EXCLUIDO : CLODOVIR FARIA FERREIRA falecido
No. ORIG. : 94.03.103582-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Chamo o feito à ordem, com o fim de revogar o despacho anterior de fls. 177, que ordenou a citação dos herdeiros de Ulisse Martins.
2. Com efeito, verifica-se que o requerido Ulisse, falecido em 03/07/2006, não chegou a ser validamente citado. Conforme informação constante às fls. 101/verso, do Oficial de Justiça, a citação deixou de ser efetivada, em razão de o requerido não residir no endereço indicado.
3. Às fls. 103 e ss., o causídico Sílvio Bellini apresentou contestação em nome dos três réus, inclusive de Clodovir Faria Ferreira, que falecera antes do ajuizamento da ação rescisória. Despachando às fls. 123/125, o ilustre Relator que me antecedeu no feito constatou que o advogado não havia juntado instrumentos de mandato e assinalou prazo para que o fizesse, tendo este transcorrido "in albis", conforme certidão de fls. 144. Às fls. 145/146, foi determinada a exclusão do nome do advogado da autuação.
4. Embora o art. 214, 1º, do Código de Processo Civil, admita que o comparecimento espontâneo supre a falta de citação, não se pode considerar que houve, de forma válida, o comparecimento do requerido Ulisse ao processo, uma vez que o profissional que assinou a contestação de fls. 103/106 não juntou a necessária procuração, não servindo para esse fim aquela outorgada nos autos da ação subjacente, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AR-ED 2156, Rel. Min. Ellen Gracie, por maioria, j. 18/08/2010; AI-ED 439490, Rel. Min. Cezar Peluso, v.u., j. 14/03/2006).
5. O INSS, mesmo diante da ausência de citação do réu Ulisse, não diligenciou para que fosse efetivada, nem mesmo trazendo aos autos o seu endereço atualizado, diante da certidão já referida que atestava não ter sido ele encontrado no logradouro constante da inicial. Outrossim, não se pode imputar a demora na citação à deficiência do serviço judiciário, que funcionou adequadamente, com a expedição de carta precatória e a diligência do Oficial de Justiça.
6. Deve incidir na hipótese o comando previsto no art. 219, § 4º, do CPC, no sentido de que não houve interrupção da prescrição e, em se tratando de ação rescisória, do prazo decadencial, que tinha como termo final o dia 13/04/2005 (fls. 82), anterior mesmo ao falecimento do Sr. Ulisse Martins. A regra é de que a interrupção retroaja à data da propositura da ação, quando advier a citação válida, o que não ocorreu no presente caso.
7. Assim, o processo deve ser extinto com resolução do mérito em relação a Ulisse Martins, na forma do art. 269, IV, do CPC, em razão de ter decorrido o prazo decadencial, sem que ele tenha sido regularmente citado. Isso torna

incabível a habilitação dos seus sucessores; se não tinha mais ação contra o Sr. Ulisse, que não chegou a integrar validamente a ação rescisória, o INSS também não a tem em face dos sucessores, em relação aos quais, da mesma forma, operou-se a decadência.

8. Ademais, observa-se que os herdeiros do Sr. Ulisse, indicados às fls. 165 e na certidão de óbito de fls. 175, são maiores e capazes, de maneira que não se verificou em seu favor a transmissão do benefício previdenciário; da mesma forma, no que concerne à viúva Catarina Machado Martins - cuja citação não foi nem mesmo requerida pelo Instituto na petição de fls. 173/174 - verifica-se pelo extrato anexo do banco de dados da Previdência que ela veio a falecer em 15/09/2011. Só restaria ao autor eventual interesse patrimonial de obrigar os herdeiros à devolução dos valores recebidos eventualmente a maior pelo segurado falecido, não encontrasse tal pretensão óbice na jurisprudência pacífica dos tribunais, no sentido de que os benefícios previdenciários, em razão do seu caráter alimentar e, mais, tendo sido concedidos ou majorados por sentença judicial transitada em julgado, não são passíveis de repetição.

9. Saliente-se que, em relação ao requerido Clodovir Faria Ferreira, o processo já fora extinto sem julgamento do mérito pela decisão de fls. 123/125, que restou irrecorrida.

10. Permanece somente no pólo passivo da demanda a requerida Emilia Angelica Sartori Zoia, que foi citada, conforme informação de fls. 101/verso. É possível o prosseguimento do feito somente em relação a ela, por não se tratar, na ação subjacente, de litisconsórcio unitário, como, inclusive, já decidido pela Terceira Seção desta E. Corte (proc.nº 2006.03.00.032134-5).

11. A contestação apresentada às fls. 103 e ss. não pode aproveitar à requerida Emilia Angelica, em razão de persistir a ausência de procuração, inobstante a intimação do causídico para que a juntasse. Eventual desídia do profissional, contudo, não deve acarretar prejuízos à parte, mormente em se tratando de idosa atualmente com 80 anos.

ANTE O EXPOSTO, chamo o feito à ordem para revogar o despacho de fls. 177 e extinguir o processo com julgamento do mérito em relação ao requerido Ulisse Martins, com apoio no art. 269, IV, do CPC e, por essa razão, indeferir os requerimentos contidos na petição de fls. 173/174. Os nomes dos herdeiros e parentes indicados na referida petição devem ser excluídos da autuação.

O feito deve prosseguir em relação à requerida Emilia Angelica Sartori Zoia, procedendo-se à sua intimação, por carta precatória, com o fim de reabrir-lhe prazo, que fixo em 30 dias, para constituir advogado e apresentar contestação, sob pena de revelia.

São Paulo, 16 de maio de 2012.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0059863-86.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.059863-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : OSCARINA LORIANA BARBOSA
ADVOGADO : JORGE RAIMUNDO DE BRITO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00091-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

Fls. 188/190 - Tendo em vista a manifestação do INSS, intimem-se os requerentes Amauri Martins Barbosa, Laurindo Martins Barbosa e Marli Martins Barbosa Belatti, casados em regime de comunhão universal de bens, a promover, no prazo de 10 (dez) dias, a habilitação de seus respectivos cônjuges.
Int.-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0049348-55.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049348-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA JOSE GOMES DINIZ
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM
No. ORIG. : 98.00.00008-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Maria José Gomes Diniz, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil - violação a literal disposição de lei, visando à desconstituição de acórdão proferido pela 5.^a Turma desta Corte que, ao negar provimento à apelação da autarquia e dar parcial provimento ao reexame necessário, apenas no tocante aos consectários, manteve a procedência do pedido inicial de concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal).

Alega o INSS que o acórdão em questão deve ser rescindido, pois viola expressamente o disposto no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, uma vez que, nos autos da ação subjacente, restou demonstrado que a renda familiar *per capita* da ora ré é superior a ¼ do salário mínimo. Aduz, assim, que o aresto rescindendo estaria contrariando decisão proferida pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, que, em sede de ADIn, declarou a constitucionalidade do dispositivo em questão, decisão esta de efeito vinculante, restando violado assim também o disposto no artigo 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868/99. A inicial veio acompanhada de documentos (fls. 17/66).

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido pela então Relatora (fls. 68/71).

Regularmente citada (fl. 95, verso), a ré apresentou contestação, pugnando, preliminarmente, pela extinção do processo, sem resolução de mérito, diante da não configuração de qualquer das hipóteses de rescisão do julgado previstas no artigo 485 do Código de Processo Civil. No mérito, em síntese, aduz que a decisão rescindenda não merece reparos, de modo que requer a improcedência do pedido rescisório. Apresentou documentos (fls. 88/89).

Deferidos à ré os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 102).

Instadas a especificarem provas, o INSS informou não ter provas a produzir (fl. 109) e a parte ré pugnou pela produção de prova "documental e, se necessário no entendimento de V.Exa., testemunhal, médico pericial e estudo social" (fl. 107).

Em alegações finais, as partes reiteraram as teses até então sustentadas (fls. 120/123 e 125/127).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 129/134), opinou pela improcedência do pedido rescindendo e, na hipótese contrária, pela manutenção do benefício no juízo rescisório.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

A presente demanda rescisória comporta julgamento monocrático, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito são unicamente de direito e se encontram pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Destaco que tais dispositivos legais foram introduzidos na legislação processual no intuito de imprimir maior celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados, em respeito ao princípio inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo. Objetiva-se, assim, colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição, especialmente na jurisprudência.

A aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhido pelo E. STF, que emprega esse preceito de otimização da prestação jurisdicional para decidir temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios (*AR 2130/SC, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe-052 de 22/03/2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe-040, 04/03/2010*).

A Seção especializada desta Corte Regional também vem admitindo o julgamento monocrático, pelo Relator, de demandas rescisórias que tenham por objeto questões pacificadas, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Consoante entendimento consolidado nesta E. Seção, em sede de agravo previsto no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.

(...)

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento." (*AR 2010.03.00.027247-7, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, j. em 24/03/2011, v.u., p. em 15/04/2011*)

Sendo a hipótese dos presentes autos, passo à sua análise.

Inicialmente, verifico que foi obedecido o prazo de dois anos estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo

Civil, considerando a certidão de fl. 54.

Observo, ainda, que, por possuir personalidade jurídica de direito público interno (autarquia), com os mesmos privilégios e prerrogativas do ente estatal que o instituiu, o INSS se encontra desobrigado do depósito de que trata o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil, a teor do parágrafo único do mesmo dispositivo legal. Sobre a questão, aplica-se o enunciado da Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça: "**Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS**".

A matéria preliminar aduzida pela ré em contestação confunde-se com o mérito da demanda e com ele será examinada.

A presente ação rescisória tem por base a alegação de violação a literal disposição de lei, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

Assim, desnecessária a produção de outras provas, uma vez que versa sobre questão exclusivamente de direito.

Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

Sobre o tema, anota Theotonio Negrão:

"Art. 485: 20. 'Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416. no mesmo sentido: RT 634/93." (*Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor. São Paulo: Saraiva, 44ª edição, 2012, p. 600*).

Contudo, no presente caso, é patente que a autarquia, ao postular a rescisão do julgado, na verdade busca a reapreciação da prova produzida na ação subjacente.

Ocorre que o aresto rescindendo apreciou todos os elementos probatórios, em especial os documentos carreados aos autos, tendo fundamentado a concessão do benefício na comprovação da incapacidade laborativa e na hipossuficiência econômica da ora ré. O julgado foi fundamentado nos seguintes termos:

"De outro lado, restou demonstrado que se trata de pessoa pobre, na acepção jurídica da palavra, não tendo meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

É que, conforme os testemunhos colhidos às fls. 60/61, a parte autora vive com o marido aposentado e conta com o auxílio de terceiros e de uma filha casada. É, de acordo com informação prestada pelo INSS, a renda mensal percebida pelo marido da parte autora, a título de aposentadoria rural por invalidez, é de um salário mínimo (fls. 99/100). Além disso, vê-se das receitas médicas de fls. 11/15 que a parte autora faz tratamento junto à rede pública de saúde.

(...)

É evidente, portanto, que a exigência de comprovar-se que a renda familiar "per capita" é inferior a ¼ do salário mínimo não condiz com a realidade em que vivemos, razão pela qual não representa óbice para a concessão do benefício em questão.

Desse modo, presentes os requisitos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, estar a parte autora inválida para o trabalho, não tendo meios de prover a sua própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família, a procedência da ação é de rigor." (fls. 46/47)

Ora, sem adentrar no mérito do acerto ou desacerto da tese firmada em 1º grau e reafirmada em grau de recurso, certo é que o conjunto probatório carreado ao feito subjacente foi considerado hábil a comprovar a hipossuficiência econômica da ora ré, que não tem meios de prover sua subsistência ou tê-la provida por sua família.

É certo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN n.º 1.232/DF (*Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998, DJ 01/06/2001*), pronunciou-se no sentido de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, sendo defeso aos demais órgãos judiciários adotar entendimento inverso.

Todavia, entendo que a decisão da Corte Constitucional apenas declarou a constitucionalidade da aludida norma, não afastando a possibilidade de o julgador reconhecer a miserabilidade da parte requerente do benefício assistencial em cada caso concreto e, assim, dar cumprimento ao disposto no artigo 203, inciso V, da Carta Magna.

Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

Esse foi o entendimento perfilhado no aresto rescindendo que, sem afastar a constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, utilizando do conjunto probatório carreado ao feito subjacente, no sistema processual da livre convicção, concluiu pela miserabilidade da ora ré e de sua família. Dessa maneira, não há falar em violação aos dispositivos legais apontados pela autarquia.

Nesse sentido é o entendimento adotado, à unanimidade, pela Terceira Seção desta Corte Regional, conforme ementa de aresto que segue:

"AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NO ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ACÓRDÃO QUE MANTEVE A SENTENÇA QUE CONDENOU O INSS AO PAGAMENTO DO AMPARO SOCIAL INSTITUÍDO PELO ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Deferidos à ré os benefícios da justiça gratuita requeridos em contestação.

- O v. acórdão guerreado analisou a prova constante dos autos da ação originária, à luz da legislação específica que rege a matéria, inexistindo, assim, violação aos dispositivos constitucionais, dos artigos da Lei nº 8.742/93 e do parágrafo único do artigo 28 da Lei nº 9.868/99, bem como da decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal exarada na ADIN nº 1232/DF.

- O requisito, ser portador de deficiência, é incontroverso, não sendo, pois, objeto de discussão da ação.

(...)

- O preceito contido no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 teve sua constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal na Adin nº 1232-1. Contudo, é um critério mínimo para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser considerada objetivamente em consonância com as condições reais de vivência familiar e subsistência do portador de deficiência e do idoso, conjugando-se as despesas básicas de alimentação, moradia e vestuário com outras, como tratamento médicos especializados, remédios etc. Por isso, não impede que o julgador - no sistema processual da livre convicção - faça uso de outros fatores que autorizem aferir a condição miserável ou não do deficiente e de sua família.

- A decisão da Corte Constitucional apenas declarou a constitucionalidade da aludida norma, não afastando a possibilidade de o julgador reconhecer a miserabilidade da parte requerente do benefício assistencial em cada caso concreto e, assim, dar cumprimento ao disposto no artigo 203, inciso V, da Carta Magna.

- Improcedência da ação rescisória. INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais). Custas e despesas processuais ex vi legis." (*AR nº 2005.03.00.080801-1/SP, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, j. 27/10/2011, DJ-e 14/11/2011*).

Oportuno, ainda, lembrar que a ação rescisória não se presta ao debate acerca da justiça ou injustiça da orientação perfilhada pelo julgado rescindendo, conforme a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIO. POSSE EXERCIDA COM 'ANIMUS DOMINI'. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO AQUISITIVA.

(...)

- A ação rescisória não é o remédio próprio para retificar a má apreciação da prova ou reparar a eventual injustiça na decisão. Ação julgada improcedente." (*Ação Rescisória nº 386 - SP, 2ª Seção, Relator Ministro Barros*

Monteiro, unânime, DJU de 04.2.2002).

O mesmo se aplica à pretensão de mero reexame de teses já devidamente debatidas no feito subjacente, devendo o pedido rescindente referir-se a ofensa à própria literalidade da disposição que se tem por malferida.

No caso dos autos, a violação a disposição de lei não restou configurada, resultando a insurgência da autarquia de mero inconformismo com o teor do julgado rescindendo, que lhe foi desfavorável, insuficiente para justificar o desfazimento da coisa julgada, a teor do que estatui o artigo 485, inciso V, CPC, que exige, para tanto, ofensa à própria literalidade da norma, hipótese ausente, *in casu*.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO. DISPOSIÇÃO. LEI. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não importa em infringência de disposição de lei o acórdão que, em sede de recurso especial, decide a controvérsia com base em interpretação cabível de texto legal, pressupondo, o cabimento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC, que represente violação de sua literalidade, hipótese não caracterizada na espécie.
2. O reexame do conjunto fático-probatório é impróprio à via rescisória, objetivando corrigir erro de legalidade, dada a sua natureza excepcional. Precedentes.
3. Pedido julgado improcedente." (*Ação Rescisória nº 2.994/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJU 20/03/2006*).

Diante do exposto, nos termos dos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO** formulado na presente ação rescisória.

Indevidas custas e despesas processuais, tendo em vista a isenção da Autarquia.

No que se refere à verba honorária, em favor da ora ré, deve ser fixada em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), em harmonia com o entendimento da Terceira Seção desta Corte Regional.

Oficie-se ao Juízo de Direito da Comarca de Conchas/SP, comunicando-lhe o inteiro teor deste julgado.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0104891-09.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.104891-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR : YUKIKO HIROTOMI
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 02.00.00566-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Fls. 156/157: considerando que já foram ouvidas testemunhas nos autos da ação subjacente (fls. 71/72) e que a presente ação rescisória fundamenta-se no inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, mostra-se desnecessária a produção de prova oral. Portanto, com fundamento no artigo 130 do referido diploma legal, indefiro o pedido de oitiva de testemunhas.

Não havendo outras provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028171-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028171-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.045843-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Apensado o processo administrativo de José Carlos da Silva, dê-se vista às partes, pelo prazo comum de 5 (cinco) dias, a fim de que sobre o mesmo se manifestem.
2. Após, ao Ministério Público Federal.
3. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017879-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017879-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR : MARIA JOSE DE SOUZA MAGON espolio
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
REPRESENTANTE : SANTINO MAGON e outros
: SEBASTIANO MAGON
: JOSE MARIA MAGON
: MARCELINO MAGON
: HELENA MAGON ZAMPOLI
: FERNANDO MAGON falecido
: REGINALDO APARECIDO MAGON
: FERNANDA APARECIDA MAGON DE FARIA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.03.99.037339-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 175/176: considerando que já foram ouvidas testemunhas nos autos da ação subjacente (fls. 71/72) e que a presente ação rescisória fundamenta-se nos incisos V, VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil (violação a literal disposição de lei, documento novo e erro de fato), mostra-se desnecessária a produção de prova oral. Portanto, com fundamento no artigo 130 do referido diploma legal, indefiro o pedido de oitiva de testemunhas.

Não havendo outras provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025299-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025299-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDEVALLI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.009044-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória de autoria de **JOÃO DA SILVA**, com finalidade de rescindir a v. decisão monocrática proferida por membro da Oitava Turma desta Egrégia Corte (AC 0009044-58.2004.4.09.9999), nos autos do processo nº 1.051/02, em curso perante a Vara Cível da Mundo Novo - MS, movida em face do INSS.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença, condenando o INSS a pagar as parcelas pendentes desde a data da suspensão do pagamento do benefício.

A v. decisão monocrática rescindenda (AC 0009044-58.2004.4.09.9999) deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, sob o argumento de que a parte autora não logrou comprovar o labor no meio campesino em regime de economia familiar.

Irresignada, a parte autora sustenta que o v. julgado rescindendo esta eivado de erro, pleiteando a sua rescisão, com fundamento nos incisos VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, para que seja o INSS condenado a conceder-lhe o benefício da aposentadoria por invalidez, julgando procedente a presente ação.

A v. decisão rescindenda transitou em julgado em 20/04/2010 (fl. 135).

Requer, outrossim, a concessão dos beneficiários da assistência judiciária gratuita, por deles já gozar no processo de origem, requerendo a extensão do benefício à presente ação.

Passo ao exame.

Defiro os benefícios da Justiça gratuita, vez que se tratar de pessoa impossibilitada de arcar com custas e despesas processuais, dispensando o autor do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do CPC.

Em face desta análise sumária, não tendo havido pedido de concessão da tutela antecipada, deixo de apreciar o seu cabimento.

Cite-se o réu para resposta no prazo de 15 (quinze) dias, observado o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, e demais cautelas legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036771-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036771-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AUTOR | : LOURDES MARIA RUFINA |
| ADVOGADO | : KATIA DE MASCARENHAS NAVAS |
| RÉU | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 07.00.00482-0 1 Vr OUROESTE/SP |

DESPACHO

Fls. 77/78: considerando que já foram ouvidas as mesmas testemunhas nos autos da ação subjacente (fls. 39/40) mostra-se desnecessária a produção de prova oral. Portanto, com fundamento no artigo 130 do referido diploma legal, indefiro o pedido de oitiva de testemunhas.

Não havendo outras provas a serem produzidas, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno desta Corte e artigo 493 do Código de Processo Civil, manifestem-se autor e réu, sucessivamente, no prazo de 10 (dez) dias, em alegações finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037164-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : MARIA ALEXANDRINI SORATTO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.03.99.011302-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória de autoria de **MARIA ALEXANDRINI SORATTO**, com finalidade de rescindir a v. decisão monocrática proferida por membro da Oitava Turma desta Egrégia Corte, nos autos do processo nº 890/01, em curso perante a Primeira Vara Cível da Comarca de Santa Fé do Sul - SP, movida em face do INSS.

A r. sentença de primeira instância julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, sobre a média das trinta e seis últimas contribuições, além de gratificação natalina (fls. 134/139).

A v. decisão rescindenda deu provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, reformando a decisão de primeira instância, sob o fundamento de que não é possível reconhecer que a parte autora exerceu atividade campesina no período alegado e, sendo assim, não possui tempo suficiente para se aposentar (fls. 216/218).

A v. decisão rescindenda transitou em julgado em 9 de fevereiro de 2010 (fl. 221).

No presente feito, a autora requer a rescisão do julgado, bem como a prolação de novo julgamento de procedência, com base no disposto nos incisos V, VII e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, por entender que houve violação literal de dispositivo de lei, erro de fato, e para tanto junta documentos novos.

Requer, outrossim, a concessão dos beneficiários da assistência judiciária gratuita, por deles já gozar no processo de origem, requerendo a extensão do benefício à presente ação, bem como a dispensa de depósito prévio.

Passo ao exame.

Defiro os benefícios da Justiça gratuita, vez que se tratar de pessoa impossibilitada de arcar com custas e despesas

processuais, dispensando a autora do depósito prévio previsto no inciso II do artigo 488 do CPC.

Em face desta análise sumária, não tendo havido pedido de concessão da tutela antecipada, deixo de apreciar o seu cabimento por ora.

Cite-se o réu para resposta no prazo de 15 (quinze) dias, observado o disposto no artigo 188 do Código de Processo Civil, e demais cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010742-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010742-2/SP

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

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 271: defiro por 30 (trinta) dias, conforme requerido.
2. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026041-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026041-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AUTOR : NEUSA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.030282-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de matéria unicamente de direito, desnecessária a produção de outras provas.

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

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002142-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002142-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ARI FRANCO DA CRUZ
No. ORIG. : 00072955920114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004467-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004467-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : APARECIDO BUENO DO PRADO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 00322368820024039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

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

2) Fl. 216, petição juntando "procuração e declaração de pobreza", subscrita pela Dra. Marta Silva Paim: não constando procuração outorgada à Dra. Marta Silva Paim ou substabelecimento de poderes, determino a regularização processual no prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007136-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007136-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : ADAUTO BERNADINO DA CUNHA
ADVOGADO : FABIANY URBANO MONTEIRO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª Ssj>SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 00005122720114036321 JE Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Vicente/SP em face do MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Praia Grande/SP, para ver firmada a competência para processar e julgar o processo n. 001052/2005.

Ajuizada a ação no Juízo Estadual, este declinou da competência em virtude da instalação do Juizado Especial Federal no Município de São Vicente-SP, por entender ter havido cessação de sua competência para o processamento e julgamento do feito, sendo descabido cogitar de perpetuação da jurisdição, pois a competência do Juizado Especial Federal possui natureza absoluta, a que se soma a aplicação por extensão da regra do artigo 3º do Provimento n. 334/2011, desta Egrégia Corte, que autoriza a redistribuição de processo para o Juizado ora implantado.

Contra essa orientação, insurge-se o Juizado Especial Federal Cível de São Vicente, com amparo no que dispõe o artigo 109, § 3º, da Carta Magna, que assegura o ajuizamento de ação de natureza previdenciária no foro onde domiciliado o segurado ou beneficiário, ainda que não seja sede de Vara Federal. Sustenta, ademais, que o artigo 25 da Lei n. 10.259/2001 não deixa margem à dúvida a respeito da inviabilidade da redistribuição de feitos em andamento quando da implantação do Juizado.

O despacho de fl. 243 determinou a solicitação de informações ao Juízo suscitado quanto à questão afeta a acidente de trabalho.

Salienta o Juízo suscitado, às fls. 246/247, incumbir ao e. STJ a apreciação do conflito de competência entre Vara Cível Comum Estadual e Vara do Juizado Especial Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela remessa do conflito ao e. STJ.

Decido.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal dispôs que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituições de previdência sociais e seguradas, sempre que a comarca não seja sede de vara de juízo federal*" (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109, § 4º, CF).

Todavia, este caso não se subsume à referida hipótese, tendo em vista o pedido formulado pela parte autora na ação subjacente, a saber: restabelecimento de auxílio-doença acidentário (NB n. 91/130.433.912-0), conforme CAT de fls. 66/71.

A teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal/88, bem como nas Súmulas n. 501 do STF e 15 do STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a benefícios oriundos de acidente do trabalho.

Nesse aspecto, por não se encontrar o Juízo suscitado no exercício da competência federal delegada, não cabe a esta corte a apreciação deste conflito, devendo o feito ser remetido ao E. STJ, nos termos do artigo 105, inciso I, letra "d", da Constituição Federal.

A compartilhar esse entendimento, invoco precedente desta E. Terceira Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA JULGAR O CONFLITO. 1- As ações de natureza acidentária serão processadas e julgadas perante a justiça estadual, nos termos do art. 109, inciso I, da CF, e Súmula 15 do STJ. 2- Juízo Estadual suscitado que não se encontra no exercício da competência federal, desautorizando esta Corte a dirimir o presente conflito. 3- Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar o conflito de competência envolvendo juízos vinculados a diferentes tribunais (art. 105, inciso I, letra "d", da CF). 4- conflito de competência não conhecido. Determinada a remessa dos autos ao C. STJ." (CC n° 6002, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 24/11/2004, DJU 17/12/2004, p. 290).

Diante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **reconheço de ofício** a incompetência deste Tribunal para apreciar e julgar este conflito de competência e, por conseguinte, determino a **remessa do feito** ao Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007179-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007179-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA BASSEGA DE PAULA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 00238595020104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007302-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007302-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : ZAIRA DE MORAES ROSARIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SIRLENE MOREIRA e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006582220074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a parte autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.
Cite-se o réu para responder em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009457-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009457-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AUTOR : DONATO NOBORU KATAYAMA
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04037960719984036103 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação acostada às fls. 73/87.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014476-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014476-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : MARIZA MADALENA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00021576920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano /SP, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que se pretende a concessão de benefício previdenciário.

Ajuizada a ação perante a Justiça Comum Estadual, o MM. Juízo declarou-se incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos à Justiça Federal, ao fundamento de que a recém criada Vara Federal de Mogi das Cruzes possui competência absoluta sobre o Município de Suzano /SP.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal, com amparo no artigo 109, § 3º, da Carta Magna, que assegura o ajuizamento de ação, de natureza previdenciária, na justiça estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que não for sede de vara federal.

Pelo despacho de fls. 16, foi designado o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, para reconhecer a competência do Juízo suscitado.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC e no entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte.

Decido.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal dispôs que *"serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituições de previdência sociais e seguradas, sempre que a comarca não seja sede de vara de juízo federal"* (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109, § 4º, CF).

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e pela Terceira Seção desta Egrégia Corte, consoante os seguintes arestos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 p. 41.575, v.u.)

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

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

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

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante." (CC n. 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04)

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

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

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

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF,

porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliado o autor.

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

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

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 4422, Processo 200303000008265-SP, DJU 04/11/2003, p. 112, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão unânime)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou no Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

II- A Lei nº 10.259/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

III- A competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de sessenta salários-mínimos (art. 3º, §3º, Lei nº 10.250/01).

III- Conflito de competência procedente."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 6292, Processo 200403000414168-SP, DJU 24/06/2005, p. 496, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, decisão unânime)

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da Vara de Suzano/SP.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014519-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014519-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : PEDRO JANUARIO
ADVOGADO : SANDRA DO VALE SANTANA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 170/3347

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano /SP, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação em que se pretende a concessão de benefício previdenciário.

Ajuizada a ação perante a Justiça Comum Estadual, o MM. Juízo declarou-se incompetente para o deslinde da controvérsia e remeteu os autos à Justiça Federal, ao fundamento de que a recém criada Vara Federal de Mogi das Cruzes possui competência absoluta sobre o Município de Suzano /SP.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal, com amparo no artigo 109, § 3º, da Carta Magna, que assegura o ajuizamento de ação, de natureza previdenciária, na justiça estadual do foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que não for sede de vara federal.

Pelo despacho de fls. 23, foi designado o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito, para reconhecer a competência do Juízo suscitado.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC e no entendimento firmado na Terceira Seção desta Egrégia Corte.

Decido.

O art. 109, § 3º, da Constituição Federal dispôs que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem partes instituições de previdência sociais e seguradas, sempre que a comarca não seja sede de vara de juízo federal*" (pois, se for, nele será ajuizada a ação, como é óbvio). Assim, o dispositivo facultou ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo ele optar por ajuizá-la em quaisquer dos demais foros competentes, se assim lhe convier, pois a prerrogativa foi instituída em seu benefício, e tem cunho social, com o objetivo de facilitar o seu acesso à Justiça (a propósito, entre outros: STF, Ministro Sepúlveda Pertence, RE n. 223.139-RS, DJU 18/9/98, p. 20; RTJ 171/1062; RE 117.707, Ministro Moreira Alves, DJU 5/8/94, p. 19.300; STF, RE 287.351-RS, Plenário, em 2/8/01, in Theotonio Negrão, CPC, 35ª ed., Saraiva, p. 66, nota 27c ao art. 109 da CF).

O Constituinte, portanto, entendeu tão relevante assegurar a possibilidade de o segurado propor ação de natureza previdenciária em seu domicílio, à sua opção, que a admitiu mesmo quando não há sede de juízo federal na comarca, instituindo, com essa finalidade, competência federal delegada, com recurso cabível para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do Juízo de Primeira Instância (art. 109, § 4º, CF).

Na hipótese, é relevante o fato de a parte autora da ação, que versa matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial ou Vara da Justiça Federal, o que lhe assegura a possibilidade da opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Este também é o entendimento sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e pela Terceira Seção desta Egrégia Corte, consoante os seguintes arestos:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. - As justificações judiciais visando instruir pedidos junto as autarquias federais, em geral, devem ser processadas perante a Justiça Federal.

- No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de Justiça Federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art.109, I, § 3º, permite que as ações em que forem partes instituições de previdência social sejam processadas perante o Juízo Estadual.

Jurisprudência iterativa desta E. Corte."

(STJ, 3ª Seção, Conflito de Competência nº 12463/MG, Proc. nº 1995/0002289-3, Relator Min. Cid Flaquer Scartezini, J.11/09/1996, DJ Data: 29/10/1996 p. 41.575, v.u.)

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

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

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

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitante." (CC n. 41.654/SP, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j. 08/09/04, DJ 27/09/04)

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

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

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

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

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

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

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 4422, Processo 200303000008265-SP, DJU 04/11/2003, p. 112, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão unânime)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FORO COMPETENTE. ART. 109, § 3º, DA CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/01.

I - Cabe ao segurado, nos termos do art. 109, § 3º, da CF/88, optar entre propor a demanda perante o Juízo Estadual do foro de seu domicílio ou no Juízo Federal com jurisdição sobre seu domicílio.

II - A Lei nº 10.259/01 - cujo escopo foi justamente proporcionar uma prestação jurisdicional mais célere e livre dos embaraços habituais do processo ordinário - não pode ser interpretada no sentido de restringir o alcance da norma constitucional, limitando a opção a ser exercida pelo segurado, criando-lhe algum tipo de dificuldade ou embaraço para o pleno exercício do direito de ação.

III - A competência dos Juizados tem caráter absoluto no tocante à Vara Federal instalada na mesma Subseção Judiciária, até o limite de sessenta salários-mínimos (art. 3º, §3º, Lei nº 10.250/01).

III - Conflito de competência procedente."

(TRF - 3ª Região, Terceira Seção, Conflito de Competência 6292, Processo 200403000414168-SP, DJU 24/06/2005, p. 496, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, decisão unânime)

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo de Direito da Vara de Suzano/SP.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018062-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018062-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.017903-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da declaração de fl. 199, defiro os benefícios da Justiça gratuita à parte autora.

Sem pedido de antecipação de tutela, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018847-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018847-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : JORGE ALVES DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PENARIOL e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018233820064036124 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a declaração de fls. 77, DEFIRO os benefícios da Justiça gratuita ao requerente, dispensando-o do depósito prévio exigido pelo Art. 488, II, do Código de Processo Civil.

Sem pedido de antecipação dos efeitos da tutela, cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da presente ação, a teor do art. 491 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 04 de julho de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018938-04.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018938-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : ANTONIA INACIO ANTONIO
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2009.03.99.000801-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação de tutela em ação rescisória ajuizada com fundamento no Art. 485, VII, do CPC (documento novo), objetivando desconstituir sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade a rural.

Junta a parte autora certidões de nascimento de filhos, nas quais o pai, seu cônjuge, está qualificado como lavrador e agricultor. Alega que eventuais discrepâncias nos depoimentos das testemunhas devem ser desconsideradas, face a falibilidade da memória.

É o relatório. Decido.

Em princípio, não se defere antecipação de tutela em ação rescisória, porquanto entre a prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, de um lado, e a autoridade da coisa julgada, de outro, acaba por prevalecer esta última, pois estabelecida pela preclusão máxima das questões e provas exaustivamente analisadas em ação de conhecimento sujeita a inúmeros recursos, especialmente quando cediço que as hipóteses que autorizam a rescisão do julgado são restritas, e que a rescisória não se presta a corrigir eventual injustiça derivada de entendimento adotado pelo julgado rescindendo.

Não se vislumbra no caso vertente a plausibilidade das alegações.

A sentença em que julgado improcedente o pedido de concessão do benefício previdenciário pautou-se pela fragilidade da prova testemunhal, de modo que os documentos apresentados, por fazerem apenas início de prova material do labor rural, não são suficientes a garantir a parte autora um pronunciamento favorável; necessitam ser corroborados por prova testemunhal e, no âmbito da rescisória, nova prova testemunhal não poderá ser produzida, devendo o pleito contar somente com aquela produzida nos autos originários.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Dê-se ciência.

Cite-se o INSS para, no prazo de 30 dias, responder aos termos da ação.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019207-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019207-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : ELZA DE FATIMA SEA
ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 00016767220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de julho de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022301-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ALZIRA IMBRUNITO FERREIRA
ADVOGADO : ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2007.03.99.005496-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

À luz do princípio do efetivo acesso à justiça, defiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023334-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023334-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : LAIDE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00184136620104039999 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 03/08/12, por Laide de Oliveira, com fundamento no Art. 485, VII, do CPC, visando à desconstituição de decisão deste Tribunal, que, ao negar provimento ao recurso de apelação interposto na ação originária, manteve a improcedência do pedido da autora de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A autora apresenta, a título de documentos novos, certidão de casamento de seus genitores, em que consignada a profissão de lavrador do pai (certidão e assento do matrimônio de 31/07/43), certidão de nascimento de sua irmã, onde consta o pai como lavrador (nascimento em 15/05/70, certidão de 18/06/72), e declaração de escolaridade emitida por diretor de escola datada de 02/04/12, em que consignado que a autora cursou o ensino fundamental na zona rural (de 1968 a 1971).

A decisão rescindenda em que julgado improcedente o pedido da autora fundamentou-se na assertiva de que "não foram apresentados documentos relativos a imóveis rurais de propriedade dos pais. Os documentos apresentados demonstram que o pai da autora era lavrador mas não comprovam a efetiva labuta da autora nas lides rurais". Ademais, "as duas testemunhas ouvidas corroboram o trabalho rural da autora, assegurando ter ela deixado as atividades rurais em 1990, afirmativa que se mostra inverídica, uma vez que ela tem vínculo de trabalho urbano a partir de 02/03/86. Ainda que se admitisse que as testemunhas confirmaram o trabalho rural até 1986, não existem provas materiais dessa época."

A autora juntou na ação originária seu registro civil de nascimento em 06/01/1960, em que informada a profissão de lavrador de seu pai (certidão de 16/01/60), e CPTS, com dois vínculos de empregada doméstica em residência, (02/03/86 a 10/08/93 e 01/07/95, sem data de saída).

É o relatório. Decido.

É tñue a linha a separar o juízo de mérito do preliminar na análise da presença das hipóteses previstas no Art. 485

do CPC. Tal como ocorre com os embargos de declaração, as hipóteses de cabimento da ação, quando reconhecidas, consubstanciam-se o próprio fundamento para a procedência do pedido de rescisão do julgado, razão pela qual, na maioria das situações, são analisadas, não em preliminar, como condições da ação, mas com o mérito, acarretando sua ausência a improcedência do pedido.

Algumas circunstâncias, no entanto, a meu ver, não chegam a tangenciar o mérito, e por isso podem ser analisadas em preliminar, porque ausentes elementos mínimos que definem teoricamente o núcleo da hipótese prevista pelo legislador, elementos esses inseridos no âmbito do cabimento da ação.

Assim, por exemplo, em relação ao documento novo, para o qual descreve o Art. 485, VII, do CPC como sendo a hipótese em que, depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, a preexistência do documento e a exposição das circunstâncias que impediram o interessado de dele fazer uso ou de que o ignorava (requisito atenuado pela jurisprudência para os rurícolas) dizem com as condições da ação rescisória. Logo, produzido o documento posteriormente ao julgado ou não exposto, na causa de pedir, o impedimento a seu uso ou a situação de ignorância de sua existência, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, com fundamento no Art. 267, VI, do CPC.

De igual modo, quando apresentados documentos que só na aparência apresentam-se diferentes dos juntados na ação originária, porém, no conteúdo, revelam-se repetidos, está-se diante de um julgamento sem resolução de mérito, porquanto ausente interesse de agir na modalidade adequada.

Nessa linha, colaciona-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO RÉU E DE REQUERIMENTO DE SUA CITAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO TRÂNSITO EM JULGADO. RESOLUÇÃO APRESENTADA COMO "DOCUMENTO NOVO" EDITADA APÓS A PROLAÇÃO DO JULGADO RESCINDENDO. INVIABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A ausência de indicação da parte integrante do pólo passivo da relação processual, de pedido expresso de citação da parte requerida e de comprovação do trânsito em julgado do acórdão rescindendo são irregularidades que ensejam o indeferimento da petição inicial, nos termos dos arts. 282, II e VII, e 488 do Código de Processo Civil.

2. Mesmo que afastados esses óbices, cumpre ressaltar que, nos termos do art. 485, VII, do Código de Processo Civil, a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando, após a sua prolação, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável.

*3. **Considera-se "documento novo" o que seja preexistente ao julgado rescindendo, mas que não fora apresentado em juízo em razão de alguma das hipóteses previstas no supracitado dispositivo legal.***

*4. **A Resolução 302/2002 do CONAMA não pode ser admitida como documento novo, visto que foi editada após o julgamento do recurso que originou o acórdão objeto da presente demanda.***

*5. **Tratando-se de ação rescisória inadmissível, impõe-se a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. (g.n.)"***

(AR 2.481/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/06/2007, DJ 06/08/2007, p. 446).

"AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. TAIFEIROS DA AERONÁUTICA. AUSÊNCIA DE REQUISITO PARA PROMOÇÃO.

Os documentos tidos por novos são mera repetição de registros dos assentamentos funcionais dos requerentes que, se não foram trazidas à época do ajuizamento da ação, o foram apenas por negligência dos autores, que deixaram de requerer à administração as prefaladas declarações.

Os documentos trazidos como novos, tomados isoladamente, não são capazes de assegurar a pretensão dos requerentes, vez que atestam que os autores deixaram de preencher um dos requisitos para a promoção pretendida, qual seja, a realização de curso de aperfeiçoamento de sargento." Ação rescisória julgada extinta sem julgamento de mérito. (g.n.)

(AR 1.197/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2004, DJ 04/10/2004, p. 206).

Lançadas essas considerações, tem-se, no presente caso, que tanto a certidão de nascimento quanto a declaração

do diretor de escola são documentos produzidos posteriormente ao julgado, razão pela qual não podem ser admitidos como novos.

No que concerne à certidão de casamento dos genitores da autora, encerra esse documento a mesma informação constante da certidão de nascimento da autora, qual seja, a de que seu pai é lavrador.

Se referida informação, ora repetida na certidão de casamento dos genitores, não foi suficiente, na ação originária, a um provimento favorável à pretensão da autora, não o será também para desconstituir referido julgado.

Destarte, com fulcro no Art. 33, XII e XIII, do Regimento Interno desta Corte, extingo o processo sem resolução de mérito, com fundamento no Art. 267, VI, do CPC.

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

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023478-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023478-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
AUTOR : RUTE RIBEIRO HAISTMAN
ADVOGADO : ELEN FRAGOSO PACCA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00366096020054039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta por Rute Ribeiro Haistman em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a rescisão do v. acórdão proferido por este Tribunal, nos autos da AC nº 0036609-60.2005.4.03.9999, que negou seguimento à apelação, mantendo integralmente a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural.

Em razões de fls. 02/13, sustenta a parte autora a existência de documento novo (art. 485, VII, do CPC), estando comprovada a atividade rural exercida. Requer a rescisão do julgado e, se o caso, a prolação de nova decisão.

Ação proposta em 06 de agosto de 2012. Trânsito em julgado ocorrido no dia 05 de agosto de 2010.

É o sucinto relatório.

Vistos.

Tratando-se de demanda que possui natureza constitutiva e versa sobre direito potestativo, a ação rescisória deverá ser proposta dentro do prazo decadencial previsto em lei.

A teor da previsão expressa no art. 495 do CPC, "*o direito de propor a ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão*".

Uma vez consumado o prazo, a decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser considerada independentemente de arguição do interessado, consoante a inteligência do art. 210 do Código Civil, *in verbis*: "*Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei*".

De acordo com as lições de Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery, "*o trânsito em julgado (termo inicial para a ação rescisória) ocorre com o julgamento do recurso contra a última decisão proferida no processo, seja ou não conhecido o recurso*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 11 ed. rev., ampl. e atual. até 17.2.2010, São Paulo: Forense, 2010, p. 840).

Tal entendimento encontra-se, inclusive, sumulado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Súmula 401: "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial".

In casu, o último pronunciamento judicial foi proferido por este E. Tribunal, no sentido de não admitir o recurso especial, cujo trânsito em julgado ocorreu em 05 de agosto de 2010 (fl. 121).

Porém, no caso em comento o protocolo da exordial nesta Corte somente realizou-se aos 06 de agosto de 2012 (fl. 02), ou seja, quando já transcorrido o prazo bienal.

Acerca da matéria, destacam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AJUIZAMENTO FORA DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 495 DO CPC. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Nos termos do art. 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor ação rescisória extingue-se em dois anos contados do trânsito em julgado da decisão.

2. O acórdão rescindendo transitou em julgado em 11.4.2002, sendo que a ação rescisória foi proposta somente em 2009, ultrapassando o prazo previsto no artigo acima mencionado. Incide, assim, sua decadência.

3. O Tribunal de origem manifestou-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte. Aplica-se ao caso a Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido".

(AgRg no Ag nº 1321823/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 15/03/2011, DJU 23/03/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA DO DIREITO AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 495 DO CPC. TERMO INICIAL. TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Do voto condutor do acórdão da origem extraem-se as seguintes conclusões: (i) a ação rescisória foi ajuizada no dia 7.3.2002, (ii) o trânsito em julgado ocorreu em 24.2.2000, (iii) deveria a ação ter sido ajuizada até 27.2.2002, daí porque (iv) a decadência consumou-se (fls. 241/242, e-STJ).

2. Como se sabe, o prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, in albis, dos prazos para sua interposição pelas partes. Dessa forma, não há como alterar o julgado recorrido para afastar a decadência na espécie, haja vista a não observância do prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória.

3. Recurso especial não provido".

(REsp nº 1197459/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJU 02/12/2010).

Cumprido esclarecer que o prazo decadencial de dois anos para a propositura da ação rescisória começa da data do trânsito em julgado, e não se suspende, não se interrompe, nem se dilata, mesmo quando recaia em dia em que não houver expediente forense.

Não ignoro a existência de precedentes nesta Corte no sentido de que o prazo decadencial se inicia no primeiro dia após o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo (AR nº 0018322-34.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 02.12.2011. DJ 12.12.2011). Também já me manifestei no mesmo sentido em época anterior (AR nº 1999.03.00.027639-4, j. 25.10.2006, DJ 08.01.2007).

Contudo, melhor refletindo sobre a questão, passei a entender que em se tratando de prazo de exercício de direito material potestativo, sujeito à decadência, o prazo para a propositura da ação rescisória obedece a norma especial do art. 495 do CPC, não se aplicando o disposto no art. 184 do CPC e no art. 132, *caput*, do CC.

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes emanados do Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. Decadência. Consumação. Contagem do prazo. Inclusão do dia do começo. Pronúncia, a despeito de tê-la afastado decisão de saneamento. Admissibilidade. Matéria de ordem pública. Cognição de ofício a qualquer tempo. Não ocorrência de preclusão pro iudicato. Processo extinto, com julgamento de mérito.

Inteligência do art. 132, caput e § 3º, do CC, dos arts. 184 e 495 do CPC e do art. 1º da Lei federal nº 810/49.

Precedentes. O prazo decadencial para propositura de ação rescisória começa a correr da data do trânsito em julgado da sentença rescindenda, incluindo-se-lhe no cômputo o dia do começo, e sua consumação deve pronunciada de ofício a qualquer tempo, ainda quando a tenha afastado, sem recurso, decisão anterior".

(AR nº 1.412-2/SC, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 26.03.2009, DJ 26.06.2009).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL DE 02 (DOIS) ANOS. DIREITO MATERIAL. NÃO INCIDÊNCIA DA NORMA QUE PRORROGA O TERMO FINAL DO PRAZO AO PRIMEIRO DIA ÚTIL POSTERIOR.

1. Por se tratar de decadência, o prazo de propositura da ação rescisória estabelecido no art. 495 do CPC não se suspende, não se interrompe, nem se dilata (RE 114.920, rel. Min. Carlos Madeira, DJ 02.09.1988), mesmo quando o termo final recaia em sábado ou domingo.

2. Prazo de direito material. Não incidência da norma que prorroga o termo final do prazo ao primeiro dia útil

posterior, pois referente apenas a prazos de direito processual.

3. Recurso improvido".

(AgRg na AR nº 2.001-9/SP, Rel. Ministra Ellen Gracie, j. 04.03.2009, DJ 27.03.2009).

Insta mencionar que esta 3ª Seção, em julgado recente de minha relatoria, já teve oportunidade de se manifestar em caso semelhante, conforme aresto que segue:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA MANTIDA. CONTAGEM DO PRAZO. ART. 495 DO CPC.

1 - O prazo decadencial de 2 (dois) anos para a propositura da ação rescisória começa da data do trânsito em julgado, e não se suspende, não se interrompe, nem se dilata, mesmo quando recaia em dia em que não houver expediente forense.

2 - A decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

3 - Agravo regimental improvido".

(AgRg na AR nº 0031778-66.2000.4.03.0000, j. 26.07.2012, DJ 03.08.2012).

Ante o exposto, julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00030 RECLAMAÇÃO Nº 0023826-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023826-0/SP

RECLAMANTE : MARIA DE LOURDES PRATES CARVALHO e outro
: ELEIA PRATES CARVALHO incapaz
ADVOGADO : IZILDA APARECIDA DE LIMA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES PRATES CARVALHO
RECLAMADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA
: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE OITAVA TURMA
: DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES OITAVA TURMA
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069463420064036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Cuida-se de Reclamação proposta por Maria de Lourdes Prates Carvalho e outro, contra acórdão da 8ª Turma desta Corte, de minha Relatoria (proc. 2006.61.83.006946-2), que negou provimento a agravo legal, tirado de decisão interlocutória igualmente por mim proferida, de negativa de seguimento à apelação que interpôs, reformada sentença de procedência de pedido de pensão por morte.

2. Afirma a promovente, em síntese, a existência de "erro" nos pronunciamentos judiciais em epígrafe.

3. Aos 10/8/2012, a Reclamação em evidência foi-me distribuída, nos termos dos arts. 63, inc. XXII, e 381 do Regimento Interno desta Casa, combinados com os arts 187 a 192 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Os últimos prevêm:

"Art. 187. Para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público.

Parágrafo único. A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal e instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível.

Art. 188. Ao despachar a reclamação, o relator:

I - requisitará informações da autoridade a quem for imputada a prática do ato impugnado, a qual as prestará no prazo de dez dias;

II - ordenará, se necessário, para evitar dano irreparável a suspensão do processo ou do ato impugnado.

Art. 189. Qualquer interessado poderá impugnar o pedido do reclamante.

Art. 190. O Ministério Público, nas reclamações que não houver formulado, terá vista do processo, por cinco dias, após o decurso do prazo para informações.

Art. 191. Julgando procedente a reclamação, o Tribunal cassará a decisão exorbitante de seu julgado ou determinará medida adequada à preservação de sua competência.

Art. 192. O Presidente determinará o imediato cumprimento da decisão, lavrando-se o acórdão posteriormente." (g. n.)

4. Antes de decidir sobre o cabimento da Reclamação no âmbito desta Corte Regional, entendo necessário deliberar sobre a minha competência para fazê-lo.

5. Em se tratando de *decisum* lavrado por esta Magistrada (quer o monocrático, quer o Colegiado, observado que fui a Relatora do pleito original), tenho que, nos exatos termos do art. 188, inc. I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, descabe-me a competência para apreciar e julgar o vertente feito, uma vez que não há sentido lógico em colocar-me, concomitantemente, na figura de Relatora para a Reclamação e na de autoridade que praticou o suposto ato impugnado.

6. Nesse sentido, transcrevo excerto do voto condutor do Des. Fed. Fábio Prieto, na Reclamação nº 6/MS, proc. 0039285-15.1999.4.03.0000, rel. Des. Fed. Roberto Haddad, maioria, DJF3 12/6/2008):

"(...)

Quando da redistribuição, da 4ª Turma para esta 2ª Seção, a relatoria foi mantida no mesmo Magistrado.

Invocou-se, então, o artigo 187, parágrafo único, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, cujo teor é o seguinte:

'A reclamação, dirigida ao Presidente do Tribunal e instruída com prova documental, será autuada e distribuída ao relator da causa principal, sempre que possível!'

É de clareza solar que o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça nada tinha com a questão. Se tivesse, a norma citada não autorizaria a retenção do feito nas mãos do mesmo Relator.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo regimental da União, para não conhecer da reclamação e revogar, expressamente, todos os efeitos da medida liminar.

Oficie-se à PETROBRÁS, com cópia deste v. Acórdão, para a adoção das medidas cabíveis.

É o meu voto." (g. n.)

7 Assim, tornem os autos à UFOR para redistribuição.

Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18177/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011044-36.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.011044-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HILARIO SESTINI JUNIOR
ADVOGADO : EDLÊNIO XAVIER BARRETO
APELADO : Justica Publica
CO-REU : FERNANDA TEIXEIRA DE FREITAS

DESPACHO

Fls. 543/545: atenda-se, expedindo-se o contramandado de prisão e oficiando-se como requer.
Cumpra-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025782-43.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.025782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO QUEEN EVELLEN
ADVOGADO : JOSE ROBERTO GRAICHE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO
AGRAVADO : MAGDA GONCALVES
ADVOGADO : CATIA MARTINS DA CONCEICAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.018134-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo *Condomínio Edifício Queen Evellen*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito sumário nº2005.61.00.018134-0, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que, preliminarmente, determinou a inclusão de Magda Gonçalves no polo passivo do feito e a intimação desta, nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil, para proceder ao recolhimento do montante devido no prazo de 15 (quinze) dias e, na sequência, determinou a intimação da Caixa Econômica Federal para esclarecer a situação dos débitos vincendos, à luz do disposto no art. 585, inc. V, do diploma processual.

Alega, em síntese, que a Caixa Econômica Federal deve ser incluída no polo passivo, haja vista a natureza *propter rem* das taxas condominiais relativas ao apartamento arrematado pela instituição financeira, dívida essa objeto de acordo com a anterior proprietária do bem, homologado pelo Juízo estadual.

Requer, assim, seja determinada a penhora do imóvel do qual originou a dívida em cobro, mantendo-se a CEF como "*parte passiva devedora até do acordo homologado pelo MM. Juízo Estadual*".

É o relatório.

Decido.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, ao determinar a inclusão da anterior proprietária do bem no polo passivo e sua intimação para o pagamento do débito, bem como a intimação da Caixa Econômica Federal para esclarecer a situação dos débitos vincendos, o MM. Juízo *a quo* não resolveu questão incidental alguma, limitando-se a proferir mero despacho que, desprovido que é de cunho decisório, não desafia recurso, nos termos do art. 504 do Código Processo Civil.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039022-85.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039022-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARLENE DE FREITAS ABDALLA
ADVOGADO : ALESSANDRA MORENO
INTERESSADO : STAB INSTALACOES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00228-9 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, e condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 150,00.

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, tão somente que não deve arcar com os ônus de sucumbência, pois diante de constar na informação apresentada pela Telesp que a propriedade do bem era da empresa que constava como executada no pólo passivo da execução fiscal, justificava-se plenamente a penhora efetuada no bem.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por Marlene de Freitas Abdalla, nos quais pleiteia a desconstituição da penhora de bem que alega ser proprietária, constrito nos autos de execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de empresa que a embargante constava como sócia.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A única questão objeto de recurso e da remessa necessária são os honorários advocatícios.

Assiste razão à autarquia, uma vez que cada uma das partes deverá arcar com os honorários de seus patronos. Se, por um lado, a embargante teve de vir ao Judiciário em razão da penhora indevida do bem, por outro, não caberia à autarquia ter conhecimento de que o bem não mais integrava o patrimônio da executada na época em que foi efetuada a constrição, uma vez que se baseou em ofício juntado aos autos, encaminhado pela Telesp, no qual constava o bem como de propriedade da empresa executada.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação, bem como à remessa necessária, para afastar a condenação de honorários imputada à autarquia embargada.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014228-34.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.014228-9/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : MOACIR ALVES DE MENEZES e outro |
| | : MARISA FATIMA MASTEGUIM DE MENEZES |
| ADVOGADO | : LAZARO ALFREDO CANDIDO |
| INTERESSADO | : CECILIA FERREIRA DE MORAES -ME |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| No. ORIG. | : 98.00.00075-8 1 Vr LEME/SP |

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros, tornando insubsistente a penhora do imóvel e condenou o embargado a arcar com o pagamento de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, que:

a) a devedora já possui débitos fiscais anteriores à lavratura da escritura pública, configurando, em razão disso, fraude à execução;

b) não deve arcar com os ônus de sucumbência, pois diante de constar na matrícula do imóvel a propriedade da

empresa executada, conseqüentemente seria o bem passível de penhora.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por Moacir Alves de Menezes e outro, nos quais pleiteiam a desconstituição da penhora em imóvel por eles adquirido, fruto de execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Cecília Ferreira de Moraes - ME.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser parcialmente reformada.

Pelo exame dos autos, verifica-se que o imóvel em questão foi adquirido pelos embargantes por meio de escritura pública de compra e venda em 23/10/1991, cuja operação, no entanto, não foi objeto de registro no cartório de registro de imóveis.

Contudo, a execução fiscal promovida pela autarquia em face da antiga proprietária do imóvel, na qual consta a penhora ora objeto de discussão, somente foi ajuizada em 1993 (folha 14), ou seja, em período posterior à aquisição do imóvel pelos embargantes.

Assim, não se afigura ter ocorrido fraude à execução fiscal, pois o imóvel em apreço já havia sido negociado bem antes do início da cobrança executiva.

Em situações como a presente, a inexistência de registro imobiliário das transferências da propriedade do imóvel apresenta-se irrelevante para o reconhecimento dos direitos do embargante sobre o bem.

Nessa mesma linha, inclusive, a Súmula 84 do STJ é expressa no sentido de que *"é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro"*.

Nesse ponto, portanto, a decisão merece ser mantida.

Por fim, analiso a questão dos honorários advocatícios.

Assiste razão à autarquia, uma vez que cada uma das partes deverá arcar com os honorários de seus patronos. Se, por um lado, o embargante teve de vir ao Judiciário em razão da penhora indevida do bem, por outro, não caberia à autarquia ter conhecimento da celebração de contrato particular, posto inexistente qualquer registro imobiliário a esse respeito.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, para reconhecer a sucumbência recíproca.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022572-67.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022572-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ADEMIR FERNANDO AUDINE e outro
: ABIAIL BAPTISTA AUDINE
ADVOGADO : RENATO HELAL ROTTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : AFA IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00274-3 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto por Ademir Fernando Audine e outro em face da r. sentença que julgou extintos os embargos de terceiros, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Pugnando pela reforma da sentença, os recorrentes alegam, em síntese, que:

- a) os embargantes são partes legítimas para a oposição de embargos de terceiro com base no artigo 1046, § 2º, do Código de Processo Civil;
- b) os sócios somente respondem com seus bens pessoais nas hipóteses previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional;

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos pelos recorrentes, nos quais pleiteiam o levantamento da penhora de imóvel que alegam ser os proprietários, objeto de constrição na execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Afa Indústria e Comércio de Roupas Ltda..

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar deve ser analisada a possibilidade da propositura dos Embargos de Terceiro pelos embargantes, sócios de empresa de responsabilidade limitada.

Em princípio, o sócio de empresa demandada em ação de execução fiscal somente terá legitimidade para a oposição dos embargos de terceiro na hipótese de não constar no pólo passivo ou não ter sido citado como executado.

No caso em apreço, os sócios constam no pólo passivo da execução fiscal, tendo inclusive sido citados como afirmam os próprios recorrentes ao ajuizar a demanda, o que, a rigor, impediria a propositura dos presentes embargos.

No entanto, analisando os autos, observo que a controvérsia trata de matéria cognoscível de ofício e que não demanda dilação probatória, inclusive passível de arguição por meio de exceção de pré-executividade.

Portanto, recebo os presentes embargos de terceiros como exceção de pré-executividade, restando prejudicado o recurso de apelação.

Aplico a regra do §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil e passo a analisar o mérito, o que faço também em analogia com as normas do artigo 557 da mesma Lei Processual Civil.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade de sócio de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional (CTN), o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 do CTN dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 do CTN estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 do CTN dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 3 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, considerando que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, a regra da solidariedade passou a incidir tão somente no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 6 de janeiro de 1993 e 4 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.

Por oportuno, cumpre consignar que para o fim de configurar a responsabilidade prevista no mencionado dispositivo, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*" (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da referida presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, o INSS, sucedido pela União Federal, apenas argumenta a necessidade do pagamento dos débitos tributários em razão da simples falta de pagamento, com base no artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Logo, inexistente qualquer tipo de responsabilidade dos embargantes.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno a União ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **recebo os embargos de terceiro como exceção de pré-executividade**, e, de acordo com o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **acolho-a para liberar o bem em exame da penhora efetuada na execução fiscal**, e condeno à embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de **R\$ 2.500,00** (dois mil e quinhentos reais), **restando prejudicada a apelação**.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033330-08.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.033330-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Colina SP
ADVOGADO : DIRCEU ROSA ABIB JUNIOR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00025-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros, para desconstituir a penhora sobre o bem indicado na inicial.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos pela embargante, nos quais pleiteia o levantamento da penhora de bem que alega ser proprietária, objeto de constrição na execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Associação Municipal de Ensino de Colina.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, pelos documentos trazidos em companhia da inicial, visualiza-se que o bem objeto de penhora na execução fiscal é da propriedade da embargante, motivo pelo qual não deve subsistir a penhora do bem no executivo fiscal promovido pela autarquia federal.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035754-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.035754-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : VANDERLI FORTI e outro
: REGINA STELA DEFAVARI FORTI
ADVOGADO : MILTON MALUF JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : REFORTECNICA REFORMA E COM/ DE MAQUINAS OPERATRIZES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 99.00.00047-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto por Vanderlei Forti e outro em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos de terceiros, impondo aos embargantes o pagamento das custas do processo e de honorários advocatícios no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Pugnando pela reforma da sentença, os recorrentes alegam, em síntese, que:

- a) o apelado deixou de ser proprietário da empresa executada em 21/01/1994 quando a empresa foi vendida para Antônio e José Lopes, conforme cópia do instrumento particular de alteração contratual;
- b) não há solidariedade na forma da Lei 8.620/93, uma vez que os novos proprietários da Executada assumiram todo o ativo e passivo fiscal e privado da empresa;

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos pelos recorrentes, nos quais pleiteiam o levantamento da penhora de imóvel que alegam ser os proprietários, objeto de constrição na execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Refortécnica - Reforma e Comércio de Máquinas Operatrizes Ltda.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade de sócio de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional (CTN), o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 do CTN dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 do CTN estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 do CTN dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 3 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, considerando que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, a regra da solidariedade passou a incidir tão somente no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 6 de janeiro de 1993 e 4 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, *b*, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.
2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.
3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.
4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.
5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.
7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.
8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
9. Recurso extraordinário da União desprovido.
10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que restou demonstrado no presente caso.

Com efeito, da leitura do título executivo que embasa o feito, verifica-se que o débito exequendo refere-se, em parte, a valores descontados dos salários dos empregados, mas não repassados pelos sócios administradores ao ente previdenciário, conduta essa que, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do Código Tributário Nacional e impõe a responsabilidade dos sócios.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003445-49.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003445-8/MS

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : PAULO SETTERVALL |
| ADVOGADO | : MOHAMED SLEIMAN ALE |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros para determinar o levantamento da penhora dos autos da execução fiscal de nº 94.0170-3, declarando o embargante mantido na posse do imóvel matriculado sob o nº

32.301 do Cartório de Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição Imobiliária de Campo Grande (MS).

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, que:

- a) o direito decorrente do contrato entabulado pelo embargante é um direito de crédito, pessoal, que não é oponível *erga omnes*, o que seria possível só com o seu registro no cartório imobiliário;
- b) inexistente comprovação da posse a justificar a justificar o levantamento da penhora do imóvel;
- c) caso não sejam acolhidas suas razões, os ônus de sucumbência devem ser atribuídos ao embargado, eis que impor ao INSS o conhecimento de contratos não inscritos nos registros equivale a impor obrigação impossível.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por Paulo Settervall, nos quais pleiteia o levantamento da penhora registrada na matrícula de imóvel arrematado pelo embargante, fruto de execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Raggi & Siqueira Ltda. e Carlos Magno Raggi Siqueira.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser parcialmente reformada.

Pelo exame dos autos, verifica-se que o imóvel em questão foi adquirido pelo executado Carlos Magno Raggi Siqueira em 27/10/1981, constando tal bem como garantia hipotecária da operação.

Em 21/10/1991, o executado Carlos, por meio de instrumento particular, denominado de "contrato particular de compra e venda de imóvel financiado", acompanhado de procuração pública (fls. 21/24), transferiu os seus direitos sobre o bem para Osair Lima Prado.

Ato contínuo, por substabelecimento de procuração (folha 25), o Sr. Osair Lima Prado, em 11/05/1994, conferiu ao Sr. Luiz Sérgio de Farias todos os poderes que lhe haviam sido conferidos pelo executado Carlos. Em 19/12/1994, por "instrumento particular de compromisso de compra e venda de imóvel financiado" (fls. 16/17), foram novamente cedidos os direitos relativamente ao bem em questão.

Com efeito, o imóvel discutido foi objeto de transferência pelo executado desde os idos de 1991, conforme atesta o documento de fls. 21/23, ratificado pela procuração juntada à folha 24, que data do ano de 1992.

Por outro lado, a execução fiscal ajuizada pela autarquia teve início apenas em 1994, ou seja, em período posterior à negociação empreendida pelo executado.

Portanto, de uma forma ou de outra, não se afigura ter ocorrido fraude à execução fiscal, pois o imóvel em apreço já havia sido negociado bem antes do início da cobrança executiva.

Em situações como a presente, a inexistência de registro imobiliário das transferências da propriedade do imóvel apresenta-se irrelevante para o reconhecimento dos direitos do embargante sobre o imóvel.

Nessa mesma linha, inclusive, a Súmula 84 do STJ é expressa no sentido de que *"é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro"*.

Não prospera a alegação de falta de comprovação da posse pelo embargante, o que resta comprovada tanto pelo documento que lhe transferiu os direitos sobre o bem como pelos comprovantes de luz e água juntados aos autos.

Por fim, analiso a questão dos honorários advocatícios.

Assiste razão em parte à autarquia, uma vez que cada uma das partes deverá arcar com os honorários de seus patronos. Se, por um lado, o embargante teve de vir ao Judiciário em razão da penhora indevida do bem, por outro, não caberia à autarquia ter conhecimento dos contratos particulares celebrados, posto inexistente quaisquer registros imobiliários a esse respeito.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária, para reconhecer a sucumbência recíproca.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026819-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.026819-8/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : JORGE DIAS |
| ADVOGADO | : SEBASTIAO PEREIRA |
| INTERESSADO | : OFICINA MECANICA DOM PEDRO LTDA |
| | : LUIZ JOSE DA SILVA |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| No. ORIG. | : 99.00.00011-4 3 Vr LINS/SP |

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros, tornando nula a penhora do bem e condenou o INSS ao reembolso das custas e ao pagamento de honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, que a penhora sobre o imóvel deve ser mantida em razão de ter ocorrido fraude à execução fiscal, pois não há qualquer registro imobiliário que demonstre que o embargante tenha adquirido a titularidade do bem.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos por Jorge Dias, nos quais pleiteia a desconstituição da penhora em imóvel que alega ser proprietário, constrito nos autos de execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Oficina Mecânica D. Pedro Ltda.. Alega o embargante ter adquirido o imóvel dos sócios da empresa executada em período anterior à cobrança executiva.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser parcialmente reformada.

Pelo exame dos autos, verifica-se que o imóvel em questão foi adquirido pelo embargante, por meio de escritura pública, em setembro de 1992.

Com efeito, a transferência do imóvel não foi registrada no cartório de registro imobiliário. No entanto, a penhora do bem nos autos da execução fiscal somente ocorreu em dezembro de 1998.

Assim, não se afigura ter ocorrido fraude à execução fiscal, pois o imóvel em apreço já havia sido negociado bem antes da penhora realizada na cobrança executiva, sendo por essa razão inclusive desnecessário adentrar à matéria de distinção entre o patrimônio do sócio e da empresa.

Em situações como a presente, a inexistência de registro imobiliário da transferência da propriedade do imóvel apresenta-se irrelevante para o reconhecimento dos direitos do embargante sobre o bem.

Nessa mesma linha, inclusive, a Súmula 84 do STJ é expressa no sentido de que *"é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro"*.

Nesse ponto, portanto, a decisão merece ser mantida.

Por fim, analiso a questão dos honorários advocatícios.

A remessa parcial merece ser parcialmente provida, uma vez que cada uma das partes deverá arcar com os honorários de seus patronos. Se, por um lado, o embargante teve de vir ao Judiciário em razão da penhora indevida do bem, por outro, não caberia à autarquia ter conhecimento da celebração de contrato particular, posto inexistente qualquer registro imobiliário a esse respeito.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e dou parcial provimento à remessa necessária para reconhecer a sucumbência recíproca.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001116-70.2001.4.03.6116/SP

2001.61.16.001116-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : DALILA GALDEANO LOPES
 : CLAUDIO BORTOLOTTI
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO THOME
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 1033: Compulsando os autos, mantenho a decisão de indeferir a desconstituição do trânsito em julgado do acórdão publicado em 11/01/2012, a devolução dos prazos recursais, bem como, nova publicação do citado acórdão, uma vez que, comprovado nos autos, que o falecimento de um dos advogados de defesa, **Dr. Edgard Pereira Lima** não teve o condão de impedir a intimação dos apelantes, através das demais defensoras constituídas, **Dra. Elaine Fontalva Lima Zanquetta**, OAB/SP nº. 108.572 e **Dra. Andressa Cavalca**, OAB/SP nº. 186.718.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos a Vice-Presidência, para o juízo de admissibilidade do Recurso Especial interposto pelos réus.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000304-38.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000304-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ULISSES LICORIO
ADVOGADO : MARIÂNGELA TOMÉ LOPES
 : MARTA CRISTINA CURY SAAD GIMENES
 : FERNANDO DE ALENCAR KARAMM
 : ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO
 : RODRIGO URIAS DOS SANTOS
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Revogo o despacho de fls. 1418.

Com efeito, intime-se a advogada de defesa **Dra. Mariângela Tomé Lopes**, OAB/SP nº. 159.008, para apresentar as razões de recurso, nos termos do disposto no art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem, para que o Ministério Público Federal apresente as contrarrazões recursais.

Ato contínuo, encaminhe-se à Procuradoria Regional da República da 3ª Região.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0024479-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : ADRIANO SALLES VANNI
: PEDRO LUIZ CUNHA ALVES DE OLIVEIRA
: CLARISSA DE FARO TEIXEIRA HOFLING
PACIENTE : RENATO BENTO MAUDONNET JUNIOR
ADVOGADO : CLARISSA DE FARO TEIXEIRA HÖFLING e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
CO-REU : SEBASTIAO AUGUSTO DELLA COLETTA SILVA DA COSTA GAIA
No. ORIG. : 00104054520094036181 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Adriano Salles Vanni, Pedro Luiz Cunha Alves de Oliveira e Clarissa de Faro Teixeira em favor de **Renato Bento Maudonnet Júnior**, por meio do qual objetivam a suspensão da ação penal nº 0010405.45.2009.403.6181 que tramita perante a 9ª Vara Federal de Campinas/SP e, no mérito, o seu trancamento.

Os impetrantes alegam, em síntese, que o paciente já foi processado pela prática dos mesmos fatos, nos autos da ação penal nº 2004.70.00.025085-1, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR, na qual foi proferida sentença condenatória.

Afirmam que **Renato Bento Maudonnet Júnior** firmou acordo de delação premiada com o *parquet* paranaense, para a identificação dos seus clientes (pessoas físicas e jurídicas que utilizavam seus serviços para remeter clandestinamente dinheiro ao exterior), em troca de redução da pena.

Sustentam, ainda, que "*em Campinas, instaurou-se inquérito policial, visando apurar a eventual ilicitude da conduta do representante legal da Quanta International Trading Inc, cliente dos colaboradores sediada naquela cidade, identificada por eles como ordenante de 15 remessas de dinheiro ao exterior*", que foram transacionadas através da conta corrente "BRAZA", mantida pelo paciente no Merchants Bank of New York. Esclarecem que **Renato Bento Maudonnet Júnior** foi condenado em razão da movimentação dessa conta, dentre outras, motivo pelo qual manifesto o *bis in idem*.

Por fim, aduzem que o MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal de Campinas julgou improcedente exceção de coisa julgada, e determinou o regular prosseguimento do feito.

A análise do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Às fls. 409/410, os impetrantes solicitaram que o pedido liminar fosse apreciado, independentemente da juntada das informações, tendo em vista a audiência designada para o dia 23 de agosto de 2012.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que não restou configurado o alegado constrangimento ilegal.

Por primeiro, ressalto que o trancamento da ação penal, por ausência de justa causa, somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

Por outro lado, no que se refere à alegação de que o paciente já foi processado pela prática dos mesmos fatos, nos autos da ação penal nº 2004.70.00.025085-1, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau ao julgar improcedente a exceção de coisa julgada:

"(...) os fatos narrados na denúncia ofertada nos autos nº 0010405-45.2009.403.6181 não são os mesmos dos autos da Ação Penal nº 2005.70.000025085-1, da 2ª Vara Criminal da Justiça Federal de Curitiba/PR. Enquanto a Ação Penal nº 0010405-45.2009.403.6181 trata de remessas de numerário ao exterior, em 15 (quinze) oportunidades, por meio da sociedade QUANTA INTERNACIONAL e tem como acusados SEBASTIÃO AUGUSTO DELLA COLETTA SILVA DA COSTA GAIA e RENATO BENTO MAUDONETT JUNIOR, o processo de Curitiba/PR se refere à movimentação de diversas contas mantidas no exterior, tendo como réus o excipiente RENATO BENTO e outros, sem a inclusão de Sebastião Augusto no pólo passivo.

Apesar do excipiente alegar que a movimentação financeira (remessa de dólares pela empresa QUANTA INTERNATIONAL TRANDINS INC, sem autorização do Banco Central) já estaria abarcada pelo processo de Curitiba, da análise da documentação acostada (denúncia, sentença, etc) tais alegações não puderam ser comprovadas.

Não restou evidenciado que houve identidade de partes, objeto e fundamentos do pedido em ambos os processos, a permitir a procedência da presente exceção (...)"

E mais, ao julgar os embargos de declaração interpostos pelo paciente, o MM. Juiz Federal da 9ª Vara Federal de Campinas, com acerto, salientou que *"o mencionado ofício de fl. 06, do Procurador da República de Curitiba, não comprova que os fatos denunciados em Campinas são os mesmos julgados em Curitiba, nem o poderia fazer. O ofício foi emitido quando sequer havia o processo penal de Campinas. Apenas o cotejo entre as duas denúncias ou entre a sentença de Curitiba e a denúncia ora discutida, com as contas bancárias a que se referem, poderiam demonstrar eventual identidade dos fatos, o que não ficou demonstrada, pelo que consta dos autos"*.

Com efeito, nos autos da ação penal nº **2004.70.00.025085-1**, os acusados Helio Renato Laniado, Elliot Maurice Eskinazi, **Renato Bento Maudonnet Junior** e Dany Lederman foram condenados às penas do artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7492/86, do artigo 1º, VI, da Lei nº 9613/98, e do art. 288 do Código Penal.

Consta da sentença proferida ação penal nº **2004.70.00.025085-1** que:

"(...) Os autos estão instruídos com diversos documentos e laudos periciais relativos à movimentação das contas. 36. No apenso 02, vol. I, constam documentos de abertura em 24/09/1999 de conta em nome da Braza Corportion no Merchants Bank em Nova York. A Braza seria off-shore constituída nas Ilhas Virgens Britânicas. Assinam os cadastros das contas os acusados Helio Laniado, Elliot Eskinazi, Dany Lederman e Renato Bento Maudonnet Jr. No apenso 03, vol. II, constam extratos de movimentação da conta em nome das Best Consulting (...). No apenso 02, vol. II, constam extratos de movimentação da conta em nome da Braza Corporation. No apenso XVIII, com doze volumes, cada um com cerca de 290 folhas, constam ordens de transferência enviadas ao Merchants Bank para a movimentação da conta. A totalidade das ordens de transferência está assinada pelo acusado Helio Laniado.

(...)

42. O laudo pericial realizado pela Polícia Federal de fls. 733-756 do inquérito, com anexos eletrônicos no CD constante na contracapa do vol. 03 da ação penal, informa que a conta em nome da Braza Corporation recebeu créditos de USD 278.818.477,03 e débitos de USD 296.689.488,18 entre 24/09/1999 a 06/08/2002, e que a conta em nome da Best Consulting recebeu créditos de USD 4.022.108,00 e débitos de USD 2.831.289,66 entre 16/04/2002 e 28/06/2002.

43. Os extratos da conta Braza constantes no apenso II, vol. II, revelam que ela tinha saldo de USD 652.007,04 em 31/12/2001 (fl. 33) e, desde 27/06/2002, quando houve o bloqueio pelas autoridades norte-americanas, até 28/11/2007, quando o numerário foi repatriado ao Brasil (item 137, adiante), permaneceu com o saldo de USD 1.084.176,68 (fl. 06 do apenso VII). Não há informação precisa do saldo nos anos anteriores, apesar da movimentação ter sido bastante expressiva.

(...)

53. A prova documental e pericial é robusta o suficiente para conclusão, acima de qualquer dúvida, de que os acusados Helio Laniado, Elliot Eskinazi, Dany Lederman e Renato Bento Maudonnet Jr., sob a liderança do primeiro, eram operadores do mercado de câmbio negro e que utilizavam as contas no exterior, especialmente a Durant, Braza e Best, para a realização de operações de transferências internacionais informais, ou seja, evasão fraudulenta de divisas. Para tanto, serviam-se ainda de suas empresas mantidas no Brasil, especialmente a Split Câmbio e Turismo Ltda., depois com denominação alterada para Setor Câmbio e Turismo Ltda.; e a Tag Assessoria e Planejamento Comercial S/C Ltda (...)."

Já nos autos nº **0010405-45.2009.403.6181**, consta que Sebastião Augusto Della Coletta Silva da Costa Gaia e o ora paciente Renato Bento Maudonne Junior foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei nº 7.492/86 c/c artigos 29 e 71, ambos do Código Penal, uma vez que, agindo em comunhão de ações e desígnios remeteram numerário para o exterior, em 15 oportunidades, por meio da sociedade empresária QUANTA INTERNATIONAL TRADING INC. totalizando a quantia de US\$ 223.380,00, sem autorização do Banco Central.

Outrossim, segundo os impetrantes, a "documentação encaminhada à autoridade policial de Campinas indicava que todas as remessas supostamente feitas pela empresa QUANTA INTERNATIONAL foram transacionadas através da conta corrente do paciente BRAZA, mantida junto ao Merchants Bank of New York".

Da análise dos documentos acostados aos autos, entendo ser prematuro o trancamento da ação penal nº **0010405-45.2009.403.6181**.

Explico:

Não obstante o ora paciente já ter sido condenado pela prática do delito previsto no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7492/86, nos autos da ação penal nº **2004.70.00.025085-1**, que tramitou perante a 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR, e a ação penal nº **0010405-45.2009.403.6181** decorrer de representação oriunda daquela Vara Federal, à vista da identificação de supostos clientes de câmbio efetuada por **Renato Bento Maudonnet Junior** e seus sócios, responsáveis pela manutenção e movimentação da conta BRAZA, não restou comprovada a identidade dos fatos, isto é, que as 15 remessas ilegais de valores da Quanta International, por intermédio de Renato, tenham sido objeto da ação penal nº **2004.70.00.025085-1**, o que determina o processamento da ação penal nº **0010405-45.2009.403.6181**, no curso da qual será melhor elucidada a questão relativa ao *bis in idem*.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar**.

Após a vinda das informações, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0024233-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : EDGAR ANTONIO PITON
: EDGAR ANTONIO PITON FILHO
PACIENTE : PAULO DE BARROS FURQUIM
ADVOGADO : EDGAR ANTONIO PITON
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.06.002646-9 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de PAULO DE Barros Furquim apontando como autoridade coatora o Juízo Federal da 4ª Vara de São José do Rio Preto-SP, que recebeu denúncia imputando ao paciente a prática do delito previsto no artigo 48, da Lei nº 9.605/98.

A impetração objetiva o trancamento da ação penal por atipicidade fática.

O delito imputado ao paciente consubstancia infração de menor potencial ofensivo, inseridos na competência do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 2º da Lei nº 10.259/01.

A efetiva implantação do Juizado Especial perante a Justiça Federal da Terceira Região ocorreu por meio da Resolução nº 110, de 10.01.02, que dispõe em seu artigo 3º:

"Os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei 10.259/2001."

E a Resolução nº 111, de 10.01.02, em seu artigo 4º, também implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, com competência criminal.

No presente caso, muito embora o ato coator tenha sido emanado por um Juiz Federal, ele estava no exercício da jurisdição especial, e não da jurisdição federal comum, eis que nesta Terceira Região da Justiça Federal existe a disposição de que na mesma Vara, e com o mesmo Juiz, coexistem tanto a jurisdição criminal comum quanto a jurisdição criminal do juizado especial.

Com efeito, resta evidente que a competência para conhecer e julgar a presente impetração é da Turma Recursal. Assim é que esta Turma declinara da competência em favor da Turma Recursal para processar e julgar o recurso em sentido estrito nº2003.61.06.002646-9, interposto pelo órgão ministerial contra a decisão que reconheceu e declarara extinta a punibilidade do réu (fls.510/514), recurso que fora julgado pela 1ª Turma Recursal Criminal, como se extrai das informações prestadas pela autoridade apontada coatora.

Posto isto, declino da competência para julgar o *writ*, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001117-53.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001117-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE AUGUSTO MARTINS
ADVOGADO : LEILA MARIA MENDES SILVA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00011175320084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Cuida-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a r. sentença que absolveu sumariamente o denunciado JOSE AUGUSTO MARTINS, com fulcro no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal, por atipicidade da conduta imputada, aplicando, ao caso, a teoria da bagatela.

Narra a denúncia que, no dia 09 de novembro de 2006, BR 463, KM 67, no Posto Capei, em Ponta Porã-MS, no dia 06 de outubro de 2007, na BR 463. KM 67, no Posto Capei, em Ponta Porã - MS, o acusado foi surpreendido por policiais rodoviários federais, dando entrada intencionalmente em solo brasileiro a 500 (quinhentos) CD's, avaliados em R\$ 1.000,00 (mil reais), de procedência estrangeira, importados do Paraguai, em desacordo com a legislação aduaneira vigente, de modo a ilidir o pagamento de tributos federais devidos pela internação das citadas mercadorias, imputando-se a prática do crime descrito no artigo 334, "caput", do Código Penal.

A denúncia foi recebida, em 03 de junho de 2008 (fl. 21). Ao depois, sobreveio a sentença que absolveu sumariamente o réu, com supedâneo no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal (fls. 30/33-v) Inconformado, apela o Ministério Público Federal (fls. 36/49), pugnando a reforma da sentença, alegando, em síntese, ser inaplicável o princípio da insignificância.

Contraminuta da defesa em prol de ser desprovido o recurso (fls. 87/96).

Parecer da Procuradoria Regional da República no sentido de ser negado provimento ao recurso (fls. 98/100-v).

É o relatório.

DECIDO.

Anoto que o julgamento do presente recurso faz-se sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil, aplicável, por analogia, consoante o permissivo do artigo 3º do Código de Processo Penal.

O princípio da insignificância, como corolário do princípio da pequenez ofensiva inserto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto (*de minimis non curat praetor*).

No escólio de Maurício Antonio Ribeiro Lopes:

"O princípio da insignificância (...)decorre da concepção utilitarista que se vislumbra modernamente nas estruturas típicas do Direito Penal. No exato momento em que a doutrina evoluiu de um conceito formal a outro material de crime, adjetivando de significado lesivo a conduta humana necessária a fazer incidir a pena criminal pela ofensa concreta a um determinado bem jurídico, fez nascer a idéia da indispensabilidade da gravidade do resultado concretamente obtido ou que se pretendia alcançar.

O princípio da insignificância, assim, vem a luz em decorrência de uma especial maneira de se exigir a composição do tipo penal, a ser preenchido, doravante, não apenas por aspectos formais, mas também, e essencialmente, por elementos objetivos que levem à percepção da utilidade e da justiça de imposição de penal criminal ao agente" (in Princípio da Insignificância no Direito Penal, 2ª edição, p.38/37, ed.RT).

Para fins de aplicação da teoria da bagatela, o artigo 20, caput, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido for de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em novel decisão a TERCEIRA SEÇÃO, formada pelas 1ª e 2ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, houve por bem pacificar definitivamente o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais) para aplicação do princípio da insignificância em crime de descaminho, cuja ementa está assim redigida:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, "A" E "C" DA CF/88. PENAL. ART. 334, §1º, ALINEAS "C" E "D", DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1- Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Recurso especial desprovido.

(REsp 1.112.748 / TO 2009/0056632-6 Relator Ministro FELIX FISCHER, Data do Julgamento 09/09/2009)(g.n.)

2 - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966.077/GO, 3ª Seção, Relatora Min. Laurita Vaz, Dje de 20.08.09) mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma

sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Mais recentemente foi publicada no D.O.U de 29 de março de 2012, a Portaria MF nº. 75, de 22 de março de 2012, que elevou o patamar outrora estabelecido para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais):

"Art.1º. Determinar:

I- a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor contra a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais);II- o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)".

Os dados probatórios demonstram que o valor do crédito tributário, como consignado na denúncia, perfaz a cifra de R\$ 1.250,00 (mil, duzentos e cinquenta reais), sendo plenamente aplicável o princípio da insignificância . O princípio da insignificância interfere na atipicidade material, de sorte que apenas a inexpressividade do prejuízo ou do dano deve ser examinada para fins de reconhecimento do crime de bagatela, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias ao do delito para recusar aplicação do citado princípio, tais como a conduta social do agente, a reincidência à habitualidade da conduta.

Nessa linha, tem decidido o STF:

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno.2.Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais.3.Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.4.Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação penal existentes contra o recorrente' (RE 514531/RS, Rel.Min.JOAQUIM BARBOSA).

'Habeas Corpus.Penal. Crime de descaminho. Princípio da insignificância.Ordem concedida.1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo.2.No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância.3. Habeas Corpus concedido" (HC 94502/RS, Rel.Min.MENEZES DIREITO-destaquei).

"Recurso extraordinário em matéria criminal. Ausência de prequestionamento. Princípio da insignificância. Habeas Corpus de ofício.1. Não se admite o recurso extraordinário quando a questão constitucional cuja ofensa se alega não foi expressamente debatida no Tribunal de origem. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.2.Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, sendo capaz de tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo.3.No cenário dos autos, não parece razoável concluir, com base em dois episódios, que o réu faça da prática do descaminho o seu modo de vida.4. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o título judicial condenatório formado contra o réu'(RE 550761/RS, Rel.Min.MENEZES DIREITO)".

Esta C. Primeira Turma assim já decidiu, por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº2004.61.08.007963-0, relatoria do eminente Juiz Convocado Silvio Gemaque:

"PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Apelação do Ministério Público Federal interposta contra sentença que absolveu a ré, acusada da prática do crime do artigo 334 do Código Penal, com fundamento no princípio da insignificância.

2. Tratando-se de crime de descaminho, admissível a aplicação do princípio da insignificância quando o valor do débito não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) estabelecido no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, na redação da Lei nº 11.033/2004, parâmetro para a cobrança de débitos fiscais.

3. A ausência de lesividade a bem jurídico relevante com a conduta perpetrada pela paciente leva à atipicidade

dos fatos narrados na denúncia. Precedentes do STJ e da 1ª Turma deste Tribunal.

4. Afastadas as considerações subjetivas, como antecedentes criminais e personalidade do agente, para a aplicação do princípio da insignificância ao crime do artigo 334 do Código Penal. Precedentes do STF e da 1ª Turma deste Tribunal.

5. Recurso improvido".

(DJF3 CJI DATA:05/07/2010 PÁGINA: 124).

Com tais considerações, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

P.I.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003524-25.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.003524-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JONAS GARCIA
ADVOGADO : DENISE CRISTINA VASQUES (Int.Pessoal)
APELADO : Justiça Publica
No. ORIG. : 00035242520054036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: A sentença de primeiro grau (fls. 293/298) julgou parcialmente procedente o pedido da denúncia para condenar o réu JONAS GARCIA como incurso no artigo 34, *caput*, da Lei n.º 9.605/08, à pena de 1 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção, em regime inicial aberto, bem como substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de gêneros alimentícios de primeira necessidade e uma entidade assistencial, em valor equivalente a 1/5 (um quinto) do salário-mínimo e outra na prestação de serviços à comunidade. Consta da denúncia (fls. 02/03) que, na madrugada do dia 03 de dezembro de 2004, policiais militares ambientais em serviço de patrulhamento às margens do Rio Grande, próximo à ponte "Mendonça Lima", no Município de Icem/SP, surpreenderam o denunciado, pescador profissional, praticando atos de pesca em local e período não permitidos pela legislação ambiental.

A denúncia foi recebida em 02 de fevereiro de 2006 (fls. 46);

A sentença condenatória tornou-se pública em 26 de novembro de 2011 (fls. 299), aplicando ao réu a pena de 1 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção.

A r. sentença transitou em julgado para a acusação em 13 de dezembro de 2010 (fls. 299-v).

Apela o acusado (fls. 315), em cujas razões recursais (fls. 316/319), postula, em síntese, a fixação da pena-base no mínimo legal, bem como o reconhecimento da atenuante prevista no art. 14, inciso I, da Lei n.º 9.605/98.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (fls. 324/326), nas quais requer a manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 345/346-v), opinando pela declaração da extinção da punibilidade do réu, em face do decurso do prazo prescricional, nos termos do art. 107, IV, c.c os arts. 109, V, e 110, todos do Código Penal ou, na hipótese de não acolhimento da preliminar suscitada, pelo desprovimento do recurso defensivo.

É o breve relato.

Decido.

O apelante foi condenado como incurso no artigo 34, *caput*, da Lei n.º 9.605/08, à pena de 1 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção, em regime inicial aberto, bem como substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de gêneros alimentícios de primeira necessidade e uma entidade assistencial, em valor equivalente a 1/5 (um quinto) do salário-mínimo e outra na prestação de serviços à

comunidade.

Assim, nos termos do art. 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional é de 4 (quatro) anos.

Considerada a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se o lapso prescricional entre a data do recebimento da denúncia (02.02.2006) e a data da publicação da sentença condenatória (26.11.2010), razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do acusado.

Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que aumentou para 03 (três) anos o prazo prescricional previsto no artigo 109, inciso VI, do Código Penal, além de revogar o §2º do artigo 110 do citado código, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo do apelante, bem assim vedada a retroação em desfavor do réu, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal:

"Artigo 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) omissis

XL- a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

Ante o exposto, de ofício, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo nos artigos 107, inciso IV, combinado com os artigos 109, inciso V e 110, §§ 1º e 2º, ambos do Código Penal, em sua redação anterior, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal, prejudicada a apelação interposta pela defesa.

P.Int.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006428-76.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006428-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FABIO SOUZA ARRUDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro
APELANTE : DAVID YOU SAN WANG
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA PASSOS e outro
APELANTE : FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : GLAUCO TEIXEIRA GOMES e outro
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARISTELA FABIANA BACCO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00064287620054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1. Intime-se, novamente, a defesa do acusado FRANCISCO DE SOUZA para apresentação das razões recursais e das contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal.
2. Intime-se a defesa do acusado DAVID YOU SAN WANG para apresentação das contrarrazões recursais ao apelo ministerial.
3. Apresentadas razões e contrarrazões, baixem os autos à 1ª instância, a fim de que o Ministério Público Federal

apresente contraminuta.

4. Com o retorno dos autos a esta Corte, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000990-18.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.000990-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : ROBERTO GOMES DA COSTA
ADVOGADO : LIGIA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : ISMAEL PARRA CORDEIRO
No. ORIG. : 00009901820084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI: Cuida-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a r. sentença que absolveu sumariamente os denunciados ROBERTO GOMES DA COSTA e ISMAEL PARRA CORDEIRO, com fulcro no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal, por atipicidade da conduta imputada, aplicando, ao caso, a teoria da bagatela. Narra a denúncia que, no dia 05 de novembro de 2006, na rodovia BR 463, KM 67, em Ponta Porá-MS, ROBERTO GOMES DA COSTA e ISMAEL PARRA CORDEIRO foram surpreendidos por policiais rodoviários federais, dando entrada intencionalmente em solo brasileiro a mercadorias diversas (f. 06/RFFP), avaliadas em R\$ 3.495,00 (três mil quatrocentos e noventa e cinco reais), de procedência estrangeira, importadas do Paraguai em desacordo com a legislação aduaneira vigente, de modo a iludir o pagamento de tributos federais devidos pela entrada das citadas mercadorias no montante total de R\$ 4.889,16 (quatro mil oitocentos e oitenta e nove reais e dezesseis centavos), consoante fls. 02/15 da RFFP.

A denúncia foi recebida, em 02 de junho de 2008 (fl. 23). Ao depois, sobreveio a sentença que absolveu sumariamente o réu, com supedâneo no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal (fls. 25/32) Inconformado, apela o Ministério Público Federal (fls. 37/49), pugnando a reforma da sentença, alegando, em síntese, ser inaplicável o princípio da insignificância.

Contrarrazões dos denunciados em prol de ser desprovido o recurso (fls. 112/118 e fls. 125/127).

Parecer da Procuradoria Regional da República no sentido de ser negado provimento ao recurso (fls. 130/133).

É o relatório.

DECIDO.

Anoto que o julgamento do presente recurso faz-se sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil, aplicável, por analogia, consoante o permissivo do artigo 3º do Código de Processo Penal.

O princípio da insignificância, como corolário do princípio da pequenez ofensiva inserto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, estabelece que o Direito Penal, pela adequação típica do fato à norma incriminadora, somente intervenha nos casos de lesão de certa gravidade, atestando a atipicidade penal nas hipóteses de delitos de lesão mínima, que ensejam resultado diminuto (*de minimis non curat praetor*).

No escólio de Maurício Antonio Ribeiro Lopes:

"O princípio da insignificância (...) decorre da concepção utilitarista que se vislumbra modernamente nas estruturas típicas do Direito Penal. No exato momento em que a doutrina evoluiu de um conceito formal a outro material de crime, adjetivando de significado lesivo a conduta humana necessária a fazer incidir a pena criminal pela ofensa concreta a um determinado bem jurídico, fez nascer a idéia da indispensabilidade da gravidade do resultado concretamente obtido ou que se pretendia alcançar.

O princípio da insignificância, assim, vem a luz em decorrência de uma especial maneira de se exigir a

composição do tipo penal, a ser preenchido, doravante, não apenas por aspectos formais, mas também, e essencialmente, por elementos objetivos que levem à percepção da utilidade e da justiça de imposição de penal criminal ao agente" (in Princípio da Insignificância no Direito Penal, 2ª edição, p.38/37, ed.RT).

Para fins de aplicação da teoria da bagatela, o artigo 20, caput, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido for de até R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em novel decisão a TERCEIRA SEÇÃO, formada pelas 1ª e 2ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça apreciando RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, houve por bem pacificar definitivamente o limite de R\$10.000,00 (dez mil reais) para aplicação do princípio da insignificância em crime de descaminho, cuja ementa está assim redigida:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, "A" E "C" DA CF/88. PENAL. ART. 334, §1º, ALINEAS "C" E "D", DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

1- Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02.

Recurso especial desprovido.

(REsp 1.112.748 / TO 2009/0056632-6 Relator Ministro FELIX FISCHER, Data do Julgamento 09/09/2009)(g.n.)

2 - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966.077/GO, 3ª Seção, Relatora Min. Laurita Vaz, Dje de 20.08.09) mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte.

Mais recentemente foi publicada no D.O.U de 29 de março de 2012, a Portaria MF nº. 75, de 22 de março de 2012, que elevou o patamar outrora estabelecido para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais):

"Art.1º. Determinar:

I- a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor contra a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais);II- o não ajuizamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)".

Os dados probatórios demonstram que o valor do crédito tributário, como consignado na denúncia, perfaz a cifra de R\$ 4.889,16 (quatro mil oitocentos e oitenta e nove reais e dezesseis centavos), consoante fls. 02/15 da RFFP, sendo plenamente aplicável o princípio da insignificância .

O princípio da insignificância interfere na atipicidade material, de sorte que apenas a inexpressividade do prejuízo ou do dano deve ser examinada para fins de reconhecimento do crime de bagatela, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias ao do delito para recusar aplicação do citado princípio, tais como a conduta social do agente, a reincidência à habitualidade da conduta.

Nessa linha, tem decidido o STF:

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM E NÃO APLICADO PELA CONTUMÁCIA DO RÉU. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. 1. Não se admite Recurso Extraordinário em que a questão constitucional cuja ofensa se alega não tenha sido debatida no acórdão recorrido e nem tenha sido objeto de Embargos de Declaração no momento oportuno.2.Recorrente condenado pela infração do artigo 334, caput, do Código Penal (descaminho). Princípio da insignificância reconhecido pelo Tribunal de origem, em razão da pouca expressão econômica do valor dos tributos iludidos, mas não aplicado ao caso em exame porque o réu, ora apelante, possuía registro de antecedentes criminais.3.Habeas corpus de ofício. Para a incidência do princípio da insignificância só devem ser considerados aspectos objetivos da infração praticada. Reconhecer a existência de bagatela no fato praticado significa dizer que o fato não tem relevância para o Direito Penal. Circunstâncias de ordem subjetiva, como a existência de registro de antecedentes criminais, não podem obstar ao julgador a aplicação do instituto.4.Concessão de habeas corpus, de ofício, para reconhecer a atipicidade do fato narrado na denúncia, cassar o decreto condenatório expedido pelo Tribunal Regional Federal e determinar o trancamento da ação

penal existentes contra o recorrente' (RE 514531/RS, Rel.Min.JOAQUIM BARBOSA).

'Habeas Corpus.Penal. Crime de descaminho. Princípio da insignificância.Ordem concedida.1. Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, podendo tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo.2.No cenário dos autos, presente a assentada jurisprudência da Suprema Corte, o fato de já ter antecedente não serve para desqualificar o princípio de insignificância.3. Habeas Corpus concedido" (HC 94502/RS, Rel.Min.MENEZES DIREITO-destaquei).

"Recurso extraordinário em matéria criminal. Ausência de prequestionamento. Princípio da insignificância. Habeas Corpus de ofício.1. Não se admite o recurso extraordinário quando a questão constitucional cuja ofensa se alega não foi expressamente debatida no Tribunal de origem. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.2.Nos termos da jurisprudência da Corte Suprema, o princípio da insignificância é reconhecido, sendo capaz de tornar atípico o fato denunciado, não sendo adequado considerar circunstâncias alheias às do delito para afastá-lo.3.No cenário dos autos, não parece razoável concluir, com base em dois episódios, que o réu faça da prática do descaminho o seu modo de vida.4. Habeas corpus concedido de ofício para cassar o título judicial condenatório formado contra o réu'(RE 550761/RS, Rel.Min.MENEZES DIREITO)".

Esta C. Primeira Turma assim já decidiu, por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº2004.61.08.007963-0, relatoria do eminente Juiz Convocado Silvio Gemaque:

"PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO.

1. Apelação do Ministério Público Federal interposta contra sentença que absolveu a ré, acusada da prática do crime do artigo 334 do Código Penal, com fundamento no princípio da insignificância.
 2. Tratando-se de crime de descaminho, admissível a aplicação do princípio da insignificância quando o valor do débito não ultrapassar o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) estabelecido no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, na redação da Lei nº 11.033/2004, parâmetro para a cobrança de débitos fiscais.
 3. A ausência de lesividade a bem jurídico relevante com a conduta perpetrada pela paciente leva à atipicidade dos fatos narrados na denúncia. Precedentes do STJ e da 1ª Turma deste Tribunal.
 4. Afastadas as considerações subjetivas, como antecedentes criminais e personalidade do agente, para a aplicação do princípio da insignificância ao crime do artigo 334 do Código Penal.Precedentes do STF e da 1ª Turma deste Tribunal.
 5. Recurso improvido".
- (DJF3 CJI DATA:05/07/2010 PÁGINA: 124).

Com tais considerações, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

P.I.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009735-36.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.009735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : JOSE ROMULO PLACIDO SALES
ADVOGADO : MARCOS CESAR BOTELHO (Int.Pessoal)
RECORRIDO : PAULO MOREIRA LEITE
ADVOGADO : EDUARDO AUGUSTO MUYLAERT ANTUNES e outro
No. ORIG. : 00097353620114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por José Rômulo Plácido Soares, Defensor Público-Geral Federal, contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP (fl.140), que julgou parcialmente procedente o pedido contido na queixa-crime, para receber a peça apenas quanto ao crime de difamação (artigo 139 do Código Penal).

O recorrente ofereceu queixa-crime (fls.02/08), autuada sob o nº 0002375-50.2011.4.03.6181, contra Paulo Moreira Leite, imputando-lhe a prática dos delitos previstos nos artigos 139 (difamação) e 140 (injúria) do Código Penal, ante o teor da matéria veiculada em coluna subscrita pelo réu na Revista Época de 17.01.2011.

É o relato do essencial.

Decido.

Cuida-se, na verdade, de infração de menor potencial ofensivo, de competência originária dos Juizados Especiais Criminais, nos termos dos artigos 98, inciso I e §1º, da Constituição Federal, 61 da Lei nº 9.099/95 e 2º, parágrafo único, da Lei nº 10.259/2001.

Acresça-se que o artigo 3º da Resolução nº 110/2001 da Presidência desta Corte, dispõe que: "*os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art.2º da Lei nº 10.259/01*".

Anoto haver a Resolução nº 121, de 25 de novembro de 2002, deste Tribunal que, ao regulamentar a Lei nº 10.259/2001, estabelece, em seu artigo 4º:

"Art.4º. Os recursos oferecidos nos feitos de competência dos Juizados Especiais Federais, a serem julgados nos mesmos autos, serão processados no juízo de origem, com posterior remessa às Turmas Recursais".

Nessa linha de raciocínio, mister reconhecer que a competência para o processamento e julgamento do presente recurso é da Turma Recursal do Juizado Especial Criminal.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 195, III e XI DA LEI Nº9.279/96. AMPLIAÇÃO DO ROL DOS DELITOS DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. ART. 61 DA LEI Nº 9.099/95 DERROGADO PELO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 2º DA LEI Nº 10.259/2001. PROVIMENTO Nº 826/03 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO QUE INSTITUIU AS TURMAS RECURSAIS NO ESTADO. NORMA PROCESSUAL. INCIDÊNCIA IMEDIATA.

I - Com o advento da Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Criminais na Justiça Federal, por meio de seu art. 2º, parágrafo único, ampliou-se o rol dos delitos de menor potencial ofensivo, por via da elevação da pena máxima abstratamente cominada ao delito, nada se falando a respeito das exceções previstas no art. 61 da Lei nº 9.099/95.

II - Desse modo, devem ser considerados delitos de menor potencial ofensivo, para efeito do art. 61 da Lei n. 9.099/95, aqueles a que a lei comine pena máxima não superior a dois anos, ou multa, sem exceção. III - Tendo sido o habeas corpus impetrado após a entrada em vigor da Lei n.º 10.259/2001 e quando já instituídas as Turmas Recursais na Comarca de São Paulo (SP) - provimento n.º 826/03 do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a competência para julgar o referido mandamus é da Turma Recursal, porquanto, a teor do art. 2º do CPP, tratando-se de norma processual, deve ser aplicada de imediato. (Precedentes).

IV - In casu, da mesma forma que em se tratando eventual de recurso de apelação, a competência para julgar o habeas corpus impetrado perante o e. Tribunal a quo, é das Turmas Recursais. (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).

V - A Lei nº 10.259/2001 não excluiu da competência do Juizado Especial Criminal os crimes que possuam rito especial. (Precedentes). Ordem denegada." (HC 36059/SP, Min. Felix Fischer; CC 39060/MG, Min. José Arnaldo da Fonseca; RHC 14006/SP, Min. Jorge Scartezini).

Com tais considerações, declino da competência para julgar o presente recurso, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, prejudicada a análise do recurso em sentido estrito.

P.Int.

Ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1300160-95.1995.4.03.6108/SP

2007.03.99.039990-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO ANTONIO FRANCISCO
ADVOGADO : JAKSON CLAYTON DE ALMEIDA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 95.13.00160-1 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

O aresto (fls.722/725) deu parcial provimento à apelação para reduzir a pena de JOÃO ANTONIO FRANCISCO a 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial aberto, bem como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no piso legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, pelo cometimento do delito descrito no artigo 171, §3º, c.c o artigo 14, II, ambos do Código Penal.

O réu postula o reconhecimento da extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

O Ministério Público Federal manifesta desinteresse em recorrer (fl.728), enquanto a Procuradoria Regional da República manifesta-se em prol de ser reconhecida a prescrição (fl.733 verso).

É o breve relato.

Decido.

O apelante foi condenado à pena de 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, que tem o prazo prescricional fixado em 02 (dois) anos, a teor do artigo 109, inciso VI, do Código Penal.

A sentença transitou em julgado para o Ministério Público Federal.

Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que aumentou para 03 (três) anos o prazo prescricional previsto no artigo 109, inciso VI, do Código Penal, além de revogar o §2º do artigo 110 do citado código, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, subsistindo o marco interruptivo entre o juízo de admissibilidade da acusação - recebimento da denúncia - e a sentença, uma vez que configurada *novatio legis in pejus* em prejuízo do apelante, bem assim vedada a retroação em desfavor do réu, nos termos do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal:

"Artigo 5º.Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...) omissis

XL- a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu".

Verifica-se que entre a data do fato, havido em 16/09/1993 e o recebimento da denúncia, em 16/10/1995 (fl.119), bem como entre o recebimento da exordial e a publicação da sentença condenatória recorrível (17/05/2005 - fl.618), quer entre esta e o julgamento do recurso de apelação, foi ultrapassado o lapso prescricional, razão pela qual resta extinta a punibilidade do acusado.

Saliento, por oportuno, que quando da redistribuição para minha relatoria, o feito já se encontrava atingido pela prescrição.

Ante o exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo nos artigos 107, inciso IV, combinado com os artigos 109, inciso VI e 110, §§ 1º e 2º, ambos do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal.

P.I.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034269-65.1989.4.03.6100/SP

1999.03.99.010725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDWIGES AZEVEDO AVIGHI espolio e outros
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA
REPRESENTANTE : EDILU REGINA AVIGHI e outro
: CLAUDIA REGINA AVIGHI LEOPOLDO
APELANTE : NAPOLEÃO PICELLI
: MOACYR CORREA
: FRANCISCO WHELZSKI FILHO
: JOAO EMILIO DE SANT ANA
: ALTAMIRO MOREIRA LOLA
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 89.00.34269-0 17 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 17ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedentes os pedidos formulados, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

À fl. 491, o apelante Francisco Whelszki Filho requer a desistência do recurso interposto.

Isto posto, homologo o pedido de desistência formulado por Francisco Whelszki Filho para que produza seus regulares efeitos, a teor do que dispõe o artigo 501, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à UFOR para anotações.

Após, aguarde-se o julgamento do recurso interposto pelos demais autores.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006265-43.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006265-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LEIB SEINCMAN e outro
: RITA ROSENMYER SEINCMAN
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : PROBIND IND/ DO MOBILIARIO LTDA e outros
: MOACYR SCHEINKMAN
: ARNOLDO SEINCMAN

DESPACHO

Às fls. 290/293, os patronos informam a renúncia aos poderes outorgados por Probind Indústria do Mobiliário e requerem a exclusão dos nomes das futuras intimações.

Tendo em vista que Probind Indústria do Mobiliário não é parte nestes autos, intimem-se os patronos para esclarecerem o pedido formulado.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026784-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026784-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MANOEL HELIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro
No. ORIG. : 00267841320094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 16ª Vara Cível de São Paulo, que julgou improcedentes os pedidos formulados por Manoel Hélio Gomes da Silva em face da CEF, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), de acordo com o disposto pelo artigo §4º do art. 20 do Código de Processo Civil, ficando suspensa a execução, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custas e demais despesas *ex lege*.

Os embargos de declaração foram parcialmente providos para declarar a r. sentença para dela fazer constar no relatório:

"...

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor às relações contratuais bancárias já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 297, verbis:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Todavia, tal legislação não socorre qualquer alegações genéricas com a finalidade de sustentar pedido de redução das parcelas convencionadas e alteração de cláusulas contratuais, sem a devida comprovação da alegada abusividade ou onerosidade excessiva do contrato, bem como da violação do princípio da vontade e da boa-fé do contratante, como é o caso dos autos".

Às fls. 296/299, o patrono do apelante comunica a renúncia ao mandato e comprova o cumprimento do disposto no art. 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal do apelante para constituir novo patrono (fl. 300), a diligência restou negativa, conforme certidão de fl. 303.

É o relatório.

Decido.

A presente ação não pode prosseguir.

Com efeito, às fls. 296/299, o patrono da parte autora renunciou aos poderes e comprovou o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Determinada a intimação pessoal do autor para constituir novo patrono, o mesmo não foi localizado, conforme certidão do Sr. Oficial de Justiça, à fl.303.

Anote-se que nos termos do artigo 238, § único, do Código de Processo Civil, a parte tem o dever de atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva, o que não foi efetuado nos autos.

Verifico, assim, que o autor deixou de sanar o vício relativo à sua capacidade processual.

Contudo, a capacidade processual se constitui em pressuposto de validade do processo, cuja irregularidade obsta o prosseguimento do feito, ensejando a sua extinção.

Nessa esteira, colaciono julgado da Quinta Turma deste Tribunal no mesmo sentido:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE SANÁVEL - ECONOMIA PROCESSUAL - INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - **IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL** - CAPACIDADE POSTULATÓRIA - VÍCIO SANÁVEL - PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - INTIMAÇÃO - **EXTINÇÃO** DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. - Em nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando requerida pela lei, acarreta nulidade processual. - Entretanto, no presente caso, entendo que esta falta pode ser suprida pela sua posterior intervenção, já em segunda instância, desde que haja total ausência de prejuízo ao interesse por ele tutelado. - A uma porque, tomando-se em conta o princípio da economia processual, todos os atos processuais devem ser aproveitados em favor da própria atuação e efetivação do direito, a fim de se evitar atividades processuais que despendam tempo exagerado e se constituam como óbices ao próprio exercício de direitos legalmente assegurados. Assim sendo, não se anularão atos que, mesmo imperfeitos, não prejudicarem a parte requerente. - A duas porque, se assim fosse, estaríamos diante de violação ao princípio da instrumentalidade das formas, segundo a qual o ato processual será anulado somente se o seu objeto não tiver sido atingido. - Considerando que houve a participação do órgão ministerial em segunda instância, bem como que o recorrente não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de prejuízo apto a viciar o processo e infirmar a lide, dou por suprida a ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância. - Os pressupostos processuais de constituição nada mais são do que aquelas condições que, se observadas, torna existente a relação processual estabelecida entre as partes. Resumem-se à jurisdição, à citação, à petição inicial e à capacidade postulatória. - Os pressupostos de constituição detêm natureza jurídica de objeção, ou seja, de matéria de ordem pública, à medida em que não sofrem os efeitos da preclusão e podem ser alegados a qualquer tempo e grau de jurisdição. - Assim, como decorrência de sua natureza jurídica, a sua inobservância maculará cabalmente a relação processual, seja impedindo o seu início ou, caso tenha ocorrido a sua perda **superveniente**, obstando o seu prosseguimento, ocasionando, em qualquer das hipóteses, a **extinção** do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - A capacidade postulatória nada mais é do que a atribuição que o legítimo titular do jus postulandi possui de habilitar um advogado para representá-lo em Juízo. - Todavia, ao contrário dos demais pressupostos de constituição, caracteriza-se como vício sanável, de modo que a **extinção** do processo, por ausência desta condição, deve se dar após a intimação da parte para a sanação do vício. - Isto porque o artigo 13 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que "verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade** da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o vício", nada mais fez do que trazer à tona exceção à regra de que todos os pressupostos de constituição do processo possuem natureza jurídica de objeção e, assim sendo, caracterizam-se como vícios insanáveis e

insuscetíveis de convalidação. - No entanto, como se vê, o dispositivo não estabelece a forma pela qual a intimação deve ser realizada para o suprimento do vício, de tal modo que, valendo-se do brocardo *inclusio unius alterius exclusio*, que afirma que o que a lei não incluiu é porque desejou excluir, não devendo o intérprete incluí-la, é vedado interpretar o dispositivo no sentido de que a intimação para a regularização do vício deve ser pessoal. - Dessa forma, em suma, em virtude de sua caracterização como vício sanável, constatada a **irregularidade na representação processual** das partes, mister se faz a sua intimação, seja ela apenas pelo Diário Oficial ou pelo Correio, com aviso de recebimento, a fim de que sane o vício que açoita o instrumento representativo, sob pena de **extinção** do processo sem julgamento, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - Recurso de apelação a que se nega provimento.

(AMS 200361100134016, Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 31/05/2006 PÁGINA: 348)

Por esses fundamentos, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, e em consequência, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso de apelação, tendo em vista que prejudicado.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00023 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032036-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032036-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
REQUERENTE : ELOISA HELENA KAWAMOTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 2006.61.00.024420-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal-CEF, objetivando a requerente, a suspensão da concorrência pública do imóvel situado à Rua Antônio de Souza Lobo, nº 143, apto. 12, Bloco 7, Jd. Brasília, São Paulo/SP.

Às fls. 47/50, foi proferida decisão indeferindo a liminar.

A requerida apresentou contestação (fls. 57/66).

Inconformada com a decisão de fls. 47/50, a requerente interpôs agravo regimental (fls. 81/89).

Às fls. 94/101, os patronos da requerente renunciaram aos poderes e comunicaram o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

À fl. 103, foi proferido despacho determinando a intimação pessoal da requerente para, no prazo de 10 (dez) dias, constituir novo patrono.

Intimada pessoalmente para constituir novo patrono, a requerente ficou-se inerte, conforme certidões de fls. 106/108.

É o relatório.

Decido.

Verifica-se, assim, a ocorrência de causa superveniente de falta de pressuposto de existência da relação processual, posto que a capacidade postulatória constitui exigência legal para requerer em juízo, e tendo a autora deixado de sanar a irregularidade, há óbice ao conhecimento do recurso por lhe faltar pressuposto de admissibilidade.

Por estas razões, nego seguimento ao agravo regimental, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005470-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : FABIO APARECIDO TAVARES DA SILVA e outro
: ELIZETE SILVA FRAZAO TAVARES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00054704020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 285/290. Tendo em vista a informação contida na contestação, intime-se a CEF para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar se houve a consolidação da propriedade em seu favor.

I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025338-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025338-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : MARIA BENEDITA MARCELINO MARQUES
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA RIBEIRO e outro

DESPACHO

Fls. 109/110. Defiro o pedido, formulado pela apelada, de vista dos autos fora da Subsecretaria, pelo prazo de 10 (dez) dias.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000116-88.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.000116-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AMMBRE ASSOCIACAO DE MUTUARIOS E MORADORES DE BAURU E REGIAO
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : ALINE CREPALDI ORZAM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro
EXCLUIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A e outros
: BANCO BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
: BROOKLYN EMPREENDIMENTOS S/A
No. ORIG. : 00001168820034036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por AMMBRE - Associação de Mutuários e Moradores de Bauru e Região contra o *decisum* de fl. 497, prolatado em autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, que transcrevo:

"Manifeste-se a COHAB, no prazo de 05 dias, sobre o depósito no valor de R\$2.591,15 realizado pela executada para pagamento dos honorários sucumbenciais.

Reconhecida pela COHAB a quitação de seu crédito, expeça-se alvará para levantamento da quantia depositada por meio da guia de fl. 496, bem como para a CEF quanto ao depósito de fl. 483.

Com o pagamento dos alvarás, extingo a fase de cumprimento de sentença com fundamento no art. 794, I do CPC e determino a remessa dos autos ao arquivo.

Intime-se."

Sustenta a recorrente (fls. 507/509), em síntese, que o julgamento do feito contrariou a diretiva do processo ao argumento de que:

- i - os depósitos não foram convertidos em penhora, conforme requerido, nem oportunizada eventual impugnação à executada;
- ii - a ausência de citação da COHAB;
- iii - a ausência de apreciação do pleito de justiça gratuita quando da prolação da sentença que na fase de conhecimento extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

Com contrarrazões às fls. 519/521 e 562/569.

É o relatório.

DECIDO.

Ciente do trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo, no qual apenas a CEF e a COHAB integraram a lide na qualidade de réus, a CEF requereu a intimação da parte autora, AMMBRE - Associação de Mutuários e Moradores de Bauru e Região, para o pagamento do valor de R\$ 3.908,95 (atualizado para maio de 2005) referente aos honorários advocatícios fixados na sentença.

À fls. 406/407 a AMMBRE impugna os valores cobrados pela CEF sustentando que o valor deve ser rateado entre os demais réus da ação.

Intimadas a COHAB e a CEF, aquela se manifestou não se opondo à iniciativa da CEF em pleitear o recebimento da totalidade dos honorários, desde que proceda ao final rateio. A CEF por seu turno, observando que a COHAB também integrou a lide, reconhece que os honorários devem ser rateados entre as duas, passando então a executar o valor de R\$2.706,31 (fl. 452/453).

O juízo determinou a intimação da AMMBRE para que efetuasse o pagamento e, sem prejuízo, determinou que a executada indicasse bens passíveis de penhora.

À fls. 469/470 a COHAB apresenta memória de cálculos dos honorários a ela atribuídos no montante de R\$2.731,81.

Certificado que não houve o pagamento do valor devido à CEF (fl. 463) à fl. 472, foi imputada a multa de 10% sobre valor devido e determinado o bloqueio em todo o território nacional, por meio do sistema BACENJUD, de contas bancárias em nome da executada, bem como o arresto de veículos da executada, através do sistema RENAJUD. Por fim, determinou-se a intimação da executada para pagamento dos honorários devidos à COHAB.

À fl. 482 a executada AMMBRE peticionou acostando aos autos, em atendimento a determinação de fl. 472, guia de depósito no valor de R\$2.703,31, referente aos honorários advocatícios devidos à CEF.

Intimados os exequentes a COHAB pugnou pelo depósito dos valores a ela devidos no importe de R\$2.591,85 (fl. 488).

À fls 495/496 a executada AMMBRE peticionou acostando aos autos guia de depósito no valor de R\$2.591,85 referente aos honorários advocatícios devidos à COHAB.

Neste contexto sendo prolatada a sentença ora impugnada.

Na espécie, falece, em parte, interesse recursal à executada.

No magistério de Vicente Greco Filho, *"o interesse de agir surge da necessidade de obter do processo a proteção do interesse substancial (direito material); pressupõe, pois, a lesão desse interesse e a idoneidade do provimento pleiteado para protegê-lo e satisfazê-lo."* (in: Direito Processual Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, 1º vol., 12ª edição, página 81).

Ou seja, para concretizar o preenchimento da condição "interesse de agir", é preciso comprovar o binômio necessidade / adequação, vale dizer, a necessidade da tutela jurisdicional e a adequação da via eleita para sua satisfação.

No caso dos autos, o argumento de que o julgamento do feito "contrariou a própria diretiva do processo", ao deixar de converter os valores depositados em penhora e intimar a executada para eventual impugnação, e o fato da COHAB ter concordado com a iniciativa da CEF em pleitear o recebimento da totalidade dos honorários, não denotam a ocorrência de qualquer prejuízo à apelante.

Com efeito, incontroverso nos autos que somente a COHAB e a CEF integraram a lide na condição de réus e sendo a elas devidos os honorários no montante de 5% do valor atribuído a causa, cujos cálculos igualmente não foram objeto de impugnação, não vislumbro elementos a amparar o pleito de reforma da sentença.

Neste sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AÇÃO POPULAR. LOTEAMENTO TIPO RESIDENCIAL. TRANSFORMAÇÃO EM TIPO MISTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO CELEBRADO ENTRE AS PARTES. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. ART. 34, RISTJ. 1. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso

pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in "Primeiras Linhas de Direito Processual Civil", 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: "O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença". 2. A Prefeitura Municipal de Bady Bassit e outros e o Município de São José do Rio Preto, terceiro interessado, em cumprimento ao despacho de fl. 967, trouxeram aos autos a cópia do acordo celebrado pelos Municípios de São José do Rio Preto e de Bady Bassit, para fins de transferência da área denominada "Parque dos Pássaros" (fls. 982/985), bem como da sentença que o homologou (fls. 975/976). 3. De fato, a realização de acordo pelos Municípios de São José do Rio Preto e de Bady Bassit, ora Recorrentes, para fins de transferência da área denominada "Parque dos Pássaros" para o primeiro município, mediante petição assinada em 04.09.2007 e protocolizada nos autos da Ação Demarcatória nº 592/2007 em 06.09.2007 (fls. 982/985), o qual foi homologado pelo Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto em 12.09.2007 (fls. 975/976), coadjuvada pela informação de que o Município de São José do Rio Preto já emitiu Alvará e Licença de Funcionamento ao motel construído naquela área, conduz à indubitável conclusão da superveniente ausência de pressuposto recursal genérico, qual seja, interesse recursal. 4. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material. 5. Embargos de Declaração acolhidos, para sanar a omissão, e julgar prejudicado o recurso especial, em razão da superveniente perda de seu objeto, com supedâneo no art. 34, XI, do RISTJ.RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Decisão agravada. Interposição pelo vencedor. Falta de interesse recursal. Agravo não conhecido. Não se conhece de agravo regimental, quando falte interesse recursal à parte agravante que não foi prejudicada pela decisão agravada." (STJ, EEERSP 474475, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:24/05/2010)

Por fim, não prospera a alegação da parte apelante de "não observância da justiça gratuita" no momento da prolação da sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, a uma, porque a parte em nenhum momento pugnou pela concessão do benefício e, a duas, porque mesmo que assim não fosse a questão estaria acobertada pelo manto da coisa julgada, em face do trânsito em julgado da referida decisão. Assim, por tratar-se de decisão transitada em julgado, não é possível reverter ou limitar seu conteúdo, sob pena de ofensa à imutabilidade da coisa julgada. Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 557 DO CPC. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. DANO RECONHECIDO. COISA JULGADA. NECESSIDADE DE QUANTIFICAÇÃO. PROVA PERICIAL. CONVICÇÃO DO JUIZ. SÚMULA 344/STJ. INAPLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DE RITO. INOCORRÊNCIA DE LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS.

(...)

2. Na liquidação por arbitramento, o dano já foi reconhecido na fase de conhecimento, cabendo ao magistrado, tão somente, arbitrar o valor da indenização, seja baseado em laudo pericial ou em outros elementos dos autos. Assim, não são exigidas, nessa espécie de liquidação, novas provas demonstrativas de eventuais prejuízos, pois não se trata de liquidação por artigos. Precedente.

3. O julgador não está adstrito à perícia, dado o seu livre convencimento (art. 436 do CPC); outrossim, pode determinar, até de ofício, a realização de segunda perícia (art. 437 do CPC), se não se convencer da primeira, podendo, inclusive, descartá-las para arbitrar o valor do dano reconhecido na sentença; mas, em se cuidando de liquidação por arbitramento, não pode deixar de quantificá-lo, tampouco pode exigir novo ônus probatório se fixados os parâmetros na decisão liquidanda, sob pena de violação da coisa julgada.

4. Se o rito da liquidação para se apurar o quantum debeatur dos prejuízos já reconhecidos foi aquele estabelecido na sentença, não tem aplicação a Súmula 344 do STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AgREsp 628263, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJe 03.11.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL: IMPROVIMENTO. JUROS DE MORA. COISA JULGADA. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MÚTUO COM GARANTIA PIGNORATÍCIA. ROUBO DE JOIAS. INDENIZAÇÃO PELO VALOR REAL DE MERCADO. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. ENTENDIMENTO DOMINANTE NESTA CORTE REGIONAL. I - Não merece provimento o agravo legal interposto pelos autores, eis que a matéria trazida a exame pelos autores/agravantes, qual seja, o percentual dos juros de mora aplicável ao caso concreto, encontra-se recoberta pelo manto da coisa julgada, não havendo se falar em erro material. II - O artigo 557, caput, do CPC, autoriza o relator, por decisão monocrática, negar seguimento a recurso dissonante com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal. III - In casu, a decisão ora agravada encontra-se em consonância com decisões proferidas pela E. 1ª Seção, revelando o entendimento dominante acerca da matéria no âmbito desta Corte Regional, no sentido de que a indenização, nos casos de roubo de jóias dadas em penhor, deve observar o respectivo valor real de mercado. Precedente: EInf 1999.61.05.007096-1, 1ª Seção, Rel. Des. Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 16.07.2009, DJe 12.08.2009. IV - Agravos legais improvidos."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200361000292451, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJ1 14.01.2010).
Com tais considerações, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001962-47.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001962-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
APELADO : MARLENE MOSLAVE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : VALMEI ROQUE CALLEGARO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00019624720014036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH determinando a exclusão do montante do saldo devedor da parcela de juros não paga pela prestação mensal. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.000,00 para a Sasse e R\$ 1.500,00 para a CEF, observada a assistência judiciária.

O laudo pericial juntado às fls. 485/507 concluiu pelo descumprimento do contrato pela CEF.

Recorre a CEF, pugnando, preliminarmente, pela ausência de interesse de agir da parte autora quanto ao pedido de revisão de contrato já extinto pela liquidação antecipada e com desconto concedido pelo agente financeiro. No mérito, requer a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial.

Requeru a Caixa Seguradora S/A a substituição processual pela Caixa Econômica Federal - CEF, a qual recusou o pedido.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

Inicialmente indefiro o pedido de substituição processual formulado pela Caixa Seguradora S/A por ausência de previsão legal, tendo em vista não tratar-se de pedido de cobertura securitária que pudesse, na hipótese de apólice pública, responsabilizar a CEF.

A ação foi proposta em 19/04/2001 e o contrato foi extinto pela liquidação antecipada em 28/01/1999.

Com a extinção do contrato de mútuo, seja pela liquidação antecipada, seja pela adjudicação/arrematação em procedimento de execução da dívida inadimplida, falece aos mutuários o interesse processual em requerer a revisão para verificação de correto cumprimento do contrato ou abusividade das cláusulas.

Sabe-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

Sobre a necessidade da prestação jurisdicional, destaco as lições de Cintra, Grinover e Dinamarco:

"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal)." (Teoria geral do processo, 19ª ed. rev. e atual, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 259).

Ausente o interesse de agir a ação deve ser extinta sem resolução do mérito. Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66.

ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE

FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.

2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.

3. Precedentes específicos desta Corte.

4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, AgRg no Ag 1356222 / RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 15/03/2012, RSDCPC vol. 77 p. 127)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

01. Descabe manejar ação de revisão de cláusulas de financiamento habitacional se a relação jurídica entre os contratantes se encontra extinta, em razão de o autor ter se beneficiado com a liquidação do débito, em face do financiamento contar com a cobertura do FCVS.

02. De ofício, extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Apelação prejudicada.

(TRF 5ª Região, AC 200482000056318, Des. Fed. Raimundo Alves de Campos Jr., DJE 16/03/2010, p. 192)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. APELAÇÕES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. REVISÃO. INADMISSIBILIDADE. LIQUIDAÇÃO/QUITAÇÃO CONTRATUAL POR TRANSAÇÃO. ATO JURÍDICO PERFEITO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMA DA SENTENÇA.

1. Apelações interpostas pela CEF e pelos ex-mutuários contra sentença de parcial procedência do pedido, proferida nos autos de ação ordinária de revisão de contrato de mútuo habitacional, firmado no âmbito do SFH, com pedido de repetição de indébito.

2. De se esclarecer a situação: a) o contrato foi firmado em 18.03.1982, com previsão de pagamento de 204 prestações mensais (ou seja, com parcelas mensais até 1999); b) em 1991, a CEF chamou os mutuários a liquidarem antecipadamente o saldo devedor, o que se deu, com a concordância explícita deles, com desconto de 50%; c) em 2004, os ex-mutuários ingressaram com a ação revisional em análise; d) houve uma primeira sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual ("não há como revisar cláusulas de um contrato morto"), reformada por acórdão desta Corte Regional, que entendeu presente o interesse de agir, mesmo que extinto o contrato de mútuo, assim transitado em julgado, sublinhando-se ter havido também manifestação sobre a não configuração de prescrição; e) cristalizado o decisum, os autos tiveram regular andamento, prolatando-se sentença de parcial procedência do pedido, com afirmação de descumprimento contratual capaz de ensejar valores a restituir.

3. Embora assente que o interesse de agir, quanto à postulação de revisão contratual e de repetição de indébito, está presente, como regra, a despeito da quitação do contrato, não se pode olvidar, já no mérito, ou seja, respeitado o acórdão que entendeu presentes as condições da ação, a forma como se empreendeu essa quitação.

4. O acórdão, antes exarado, conclusivo pela existência de interesse processual, deixou consignado que "não se deve confundir a situação da extinção do contrato, pelo descumprimento de suas cláusulas (o que acarretaria a arrematação, ou, a adjudicação do imóvel, e impediria [...] a rediscussão do pacto firmado), com a hipótese de demanda em que se requer a repetição de indébito, eis que, em tal caso, busca-se a restituição do que fora supostamente pago de maneira indevida, e não a retomada do contrato, como na primeira situação" (trecho do voto do Relator, com negritos acrescidos).

5. In casu, as partes da extinta relação contratual transacionaram livremente, com vistas à promoção da liquidação do contrato e à liberação do ônus hipotecário. Para tanto, foi oferecido aos mutuários desconto de

50% do saldo devedor, com o que eles, expressamente, concordaram, efetuando o pagamento do valor que entenderam devido, não se argumentando, posteriormente, qualquer vício de vontade, tratando-se de direito disponível. A transação efetivada nesses termos, respaldada, inclusive, em lei, caracteriza o ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88, e pelo art. 6º, da LICC, não se podendo falar, destarte, em valores indevidamente pagos e não se concretizando o pressuposto necessário à autorização da restituição.

6. "A transação devidamente homologada, com observância das exigências legais, sem a constatação de qualquer vício capaz de maculá-la, é ato jurídico perfeito e acabado, devendo produzir todos os efeitos legais e almejados pelas partes" (trecho da ementa de STJ, REsp 617285/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4T, j. em 08.11.2005, DJ 05.12.2005, p. 330).

7. Note-se, *mutatis mutandis*, o entendimento inscrito na Súmula Vinculante nº 1, do STF: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

9. Apelação da CEF provida.

10. Apelação dos autores prejudicada.

(TRF 5ª Região, AC 200485000053725, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJE 17/09/2009, p. 170)

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar, anulo a sentença proferida, e julgo extinta a ação, sem resolução do mérito, ante a ausência do interesse processual.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observada a concessão da assistência judiciária.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034859-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROGER LUIS DE PAULA SILVA
: TATIANA DE JESUS FERNANDES REYES
ADVOGADO : TATIANA DE JESUS FERNANDES REYES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00348591220074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão das cláusulas contratuais e declaração do direito ao abatimento dos valores pagos diante da liquidação antecipada do financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Os autores apelam da sentença pugnando pela reforma e procedência do pedido inicial.

Relatados, decido.

Cuida-se de contrato de financiamento para construção e aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, firmado em 18/08/2000, prazo de pagamento em 240 meses, com sistema de amortização das prestações pelo SACRE.

Os autores assinaram o contrato em 18/08/2000 e em 31/10/2006 efetuaram a liquidação antecipada do saldo devedor, quando do pagamento da prestação de nº 74. Em contato com a CEF solicitaram a realização dos cálculos para efetivar a liquidação, obtendo resposta negativa para desconto (fl. 142).

A ação foi proposta em 19/12/2007, após a extinção do contrato pela liquidação antecipada. Com a extinção do contrato de mútuo, seja pela liquidação antecipada, seja pela adjudicação/arrematação em procedimento de execução da dívida inadimplida, falece aos mutuários o interesse processual em requerer a revisão para verificação de correto cumprimento do contrato ou abusividade das cláusulas. Sabe-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita. Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito faz-se necessário a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

Sobre a necessidade da prestação jurisdicional, destaco as lições de Cintra, Grinover e Dinamarco:

"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal)." (Teoria geral do processo, 19ª ed. rev. e atual, São Paulo: Malheiros, 2003, p. 259).

Ausente o interesse de agir a ação deve ser extinta sem resolução do mérito. Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66.

ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE

FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.

2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.

3. Precedentes específicos desta Corte.

4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(STJ, AgRg no Ag 1356222 / RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 15/03/2012, RSDCPC vol. 77 p. 127)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

01. Descabe manejar ação de revisão de cláusulas de financiamento habitacional se a relação jurídica entre os contratantes se encontra extinta, em razão de o autor ter se beneficiado com a liquidação do débito, em face do financiamento contar com a cobertura do FCVS.

02. De ofício, extinção do processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Apelação prejudicada.

(TRF 5ª Região, AC 200482000056318, Des. Fed. Raimundo Alves de Campos Jr., DJe 16/03/2010, p. 192)

CONSTITUCIONAL E CIVIL. APELAÇÕES. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. REVISÃO. INADMISSIBILIDADE. LIQUIDAÇÃO/QUITAÇÃO CONTRATUAL POR TRANSAÇÃO. ATO JURÍDICO PERFEITO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REFORMA DA SENTENÇA.

1. Apelações interpostas pela CEF e pelos ex-mutuários contra sentença de parcial procedência do pedido, proferida nos autos de ação ordinária de revisão de contrato de mútuo habitacional, firmado no âmbito do SFH, com pedido de repetição de indébito.

2. De se esclarecer a situação: a) o contrato foi firmado em 18.03.1982, com previsão de pagamento de 204 prestações mensais (ou seja, com parcelas mensais até 1999); b) em 1991, a CEF chamou os mutuários a liquidarem antecipadamente o saldo devedor, o que se deu, com a concordância explícita deles, com desconto de 50%; c) em 2004, os ex-mutuários ingressaram com a ação revisional em análise; d) houve uma primeira sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de interesse processual ("não há como revisar cláusulas de um contrato morto"), reformada por acórdão desta Corte Regional, que entendeu presente o interesse de agir, mesmo que extinto o contrato de mútuo, assim transitado em julgado, sublinhando-se ter havido também manifestação sobre a não configuração de prescrição; e) cristalizado o decisum, os autos tiverem regular andamento, prolatando-se sentença de parcial procedência do pedido, com afirmação de descumprimento contratual capaz de ensejar valores a restituir.

3. Embora assente que o interesse de agir, quanto à postulação de revisão contratual e de repetição de indébito,

está presente, como regra, a despeito da quitação do contrato, não se pode olvidar, já no mérito, ou seja, respeitado o acórdão que entendeu presentes as condições da ação, a forma como se empreendeu essa quitação.

4. O acórdão, antes exarado, conclusivo pela existência de interesse processual, deixou consignado que "não se deve confundir a situação da extinção do contrato, pelo descumprimento de suas cláusulas (o que acarretaria a arrematação, ou, a adjudicação do imóvel, e impediria [...] a rediscussão do pacto firmado), com a hipótese de demanda em que se requer a repetição de indébito, eis que, em tal caso, busca-se a restituição do que fora supostamente pago de maneira indevida, e não a retomada do contrato, como na primeira situação" (trecho do voto do Relator, com negritos acrescidos).

5. In casu, as partes da extinta relação contratual transacionaram livremente, com vistas à promoção da liquidação do contrato e à liberação do ônus hipotecário. Para tanto, foi oferecido aos mutuários desconto de 50% do saldo devedor, com o que eles, expressamente, concordaram, efetuando o pagamento do valor que entenderam devido, não se argumentando, posteriormente, qualquer vício de vontade, tratando-se de direito disponível. A transação efetivada nesses termos, respaldada, inclusive, em lei, caracteriza o ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da CF/88, e pelo art. 6º, da LICC, não se podendo falar, destarte, em valores indevidamente pagos e não se concretizando o pressuposto necessário à autorização da restituição.

6. "A transação devidamente homologada, com observância das exigências legais, sem a constatação de qualquer vício capaz de maculá-la, é ato jurídico perfeito e acabado, devendo produzir todos os efeitos legais e almejados pelas partes" (trecho da ementa de STJ, REsp 617285/SC, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4T, j. em 08.11.2005, DJ 05.12.2005, p. 330).

7. Note-se, mutatis mutandis, o entendimento inscrito na Súmula Vinculante nº 1, do STF: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

9. Apelação da CEF provida.

10. Apelação dos autores prejudicada.

(TRF 5ª Região, AC 200485000053725, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJE 17/09/2009, p. 170)

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença proferida e julgo extinta a ação, sem resolução do mérito, ante a ausência do interesse processual. Prejudicado o recurso da parte autora.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observada a concessão da assistência judiciária.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022152-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : MARCO AURELIO MACIEL e outro
: PAULA MARTINS CONSTANTE MACIEL
ADVOGADO : AURÉLIA DE FREITAS
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00024322020114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Inominada, com pedido liminar, visando a suspensão da realização do leilão extrajudicial de imóvel objeto do contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Sustentam, em síntese, ilegalidades nas cláusulas e no cumprimento do contrato, e inconstitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66. Aduzem que a descrição do imóvel lançada para a publicidade do leilão não condiz com a realidade do imóvel, fato que macula o procedimento de execução.

Indeferido o pedido liminar às fls. 13/14.

Processada a Cautelar, citada a requerida, contestou a ação.

Interposto agravo requerendo a reconsideração da decisão que indeferiu a liminar.

Relatados, decido.

A medida cautelar tem caráter instrumental e provisório, na qual devem estar presentes o *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, o que não se verificou no presente processo, situação essa que não se modificou com a vinda da contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido de revisão do contrato e como não havia sido deferida antecipação de tutela para suspender qualquer ato de execução extrajudicial, o procedimento executório teve seu curso culminando com a realização do leilão para venda do imóvel e liquidação do débito junto ao agente financeiro. Não vislumbro relevância na alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no Decreto-Lei nº 70/66, com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no art. 5º, LIV da CF/88 não deve ser entendida como exigência de processo judicial.

De outra parte, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Neste sentido tem se orientado a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - 2ª Turma - MC 0000288-DF - DJ 25/03/96 pg.08559 - Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro; STJ - 1ª Turma - REsp 0046050-RJ - DJ 30/05/94 pg.13460 - Relator Ministro Garcia Vieira.

Bem assim, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-Lei nº 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal (*RE nº 223.075-DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão*), entendimento que vem sendo reiterado (*AI-AgR 312004-SP, DJ 28/04/2006, pg.30, Relator Ministro Joaquim Barbosa*).

Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido.

Posto isto, JULGO IMPROCEDENTE a Medida Cautelar Inominada.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao arquivo.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005597-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005597-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS LARA CARDOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARCOS DOLGI MAIA PORTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : STAROUP S/A IND/ DE ROUPAS e outros
: ANDRAS GYORGY RANSCHBURG
: REGINALDO CAPITULINO DE ANDRADE
: NELSON DOS SANTOS
: ROSA YRED
: RICARDO PIRES PEREIRA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00317-1 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ANTONIO CARLOS LARA CARDOSO DE ALMEIDA em face de decisão proferida em Execução Fiscal que julgou improcedente a exceção de pré-executividade.

O agravante afirma que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da execução, pois trabalhou para a empresa executada apenas durante o período de junho de 1995 e novembro de 1996, na função de diretor financeiro, e jamais fez parte do quadro societário, não sendo possível a aplicação dos arts. 134 e 135 do CTN ao presente caso. Aduz, ainda, que o crédito em cobro encontra-se prescrito em relação a ele, uma vez que até a presente data não ocorreu a sua citação.

É o relatório.
Decido.

O agravante afirma que não é parte legítima para figurar no pólo passivo da execução, pois jamais foi sócio da empresa executada.
Contudo, compulsando os autos, verifico que não foi juntado o contrato social da empresa executada para fins de análise do seu quadro societário e este contrato social é uma peça fundamental à solução deste agravo de instrumento.

Referida peça, conquanto não seja obrigatória, é considerada essencial para o conhecimento do presente agravo de instrumento. Não é apenas útil - mas, na verdade, de todo imprescindível -, uma vez que sem o conhecimento pleno das informações nela contidas é impossível, ao Tribunal, apreciar a questão.

Comentando a hipótese, o E. Theotônio Negrão explica:

"O inciso I [do art. 525 do CPC] especifica as peças obrigatórias. Mas existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., 2003, SP, Malheiros, nota 4 ao art. 525, p. 581).

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência, a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido.

(2ª Turma, AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 28/10/2008, DJe 25/11/2008)

Igualmente, nesta Corte, a matéria é pacífica:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS AO EXATO CONHECIMENTO DA QUESTÃO POSTA NO AGRAVO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- 1. Não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópias da peças processuais que possibilitem ao Relator o exato conhecimento da controvérsia, restando inviabilizada a análise da alegada excessividade dos honorários periciais; tratavam-se de peças necessárias ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.*
 - 2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.*
 - 3. A ausência de peça considerada essencial para o conhecimento do recurso torna-o manifestamente inadmissível, sendo que posterior juntada dos mesmos não isenta a parte de sua omissão anterior porque no atual regime do agravo não há "fase" de diligência para complementação do instrumento.*
 - 4. Agravo legal improvido."*
- (1ª Turma, AgAI 0012938-56.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 15.06.2010, DE 13.07.2010)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO . AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DO AGRAVO.

- 1. Consoante o disposto no artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com as peças ali mencionadas, além de, facultativamente, outras peças, que a agravante entender úteis .*
 - 2. O agravo de instrumento veio desacompanhado de peças essenciais à compreensão dos fatos, uma vez que não veio instruído com cópias do contrato de financiamento imobiliário indicado na petição inicial.*
 - 3. A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução a controvérsia autoriza o não conhecimento do agravo de instrumento .*
 - 4. Agravo a que se nega provimento.*
- (2ª Turma, AgAI 0007820-02.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 13.07.2010, DE 23.07.2010)"*

Noutro giro, anoto que o magistrado, ao expor uma conclusão racional à demanda posta, cumpriu o seu dever de justificar e motivar sua decisão com base naquilo que poderia extrair dos autos, conforme as provas ali produzidas.

Enfim, o agravante, que mantinha em seu poder as informações tidas por relevantes e que fundamentaram a decisão do juízo *a quo* (fl. 78), não se desincumbiu de formar o instrumento com estas, sem que houvesse qualquer dificuldade de fazê-lo.

Diante da impossibilidade da análise da legitimidade do agravante para figurar no pólo passivo da ação, resta prejudicada a apreciação do argumento de que o crédito em cobro encontra-se prescrito em relação a ele.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022665-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ROGERIO LUIS FRANCO DE OLIVEIRA e outro
: ANA PAULA DIAS
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00041470620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Rogério Luiz Franco de Oliveira e outro contra a decisão que, em sede de ação ordinária visando a revisão do contrato de financiamento firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, cumulada com pedido de repetição de indébito, indeferiu o pedido de tutela antecipada com vistas ao depósito das prestações vincendas pelo valor que entendem devido e a incorporação das vencidas ao saldo devedor, a abstenção da CEF em incluir o nome dos autores em cadastros de inadimplentes e a suspensão do referido procedimento.

A agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

Veja-se que somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Por outro lado, não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004. Não há provas nos autos indicando que a CEF se recusa a receber o valor incontroverso.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. Ademais, cumpre salientar que o Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117).

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência

do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-91.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000712-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ROBERTO BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por servidor público federal, que exerceu a função de Escrivão Eleitoral no interior do Mato Grosso do Sul, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução nº 19.784, de 04 de fevereiro de 1997, e da Portaria nº 158, de 25 de julho de 2002, ambas expedidas pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral.

Alega que os atos normativos apontados atribuiu valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais do interior do Estado. Requer, desse modo, o reconhecimento do seu direito à percepção do valor correspondente a integralidade da FC respectiva durante o período em que exerceu o cargo de Escrivão Eleitoral (FC 3). Ademais, pleiteia a condenação da demandada no pagamento da diferenças remuneratórias resultantes do direito declarado, observada a prescrição quinquenal.

Acrescenta que a Resolução nº 19.784/1997 do TSE teria contrariado o art. 37, X, da Constituição Federal, o art. 9º da Lei 8.868/94 e o art. 14 da Lei 9.421/96, ao determinar o pagamento da gratificação apenas sobre o valor-base no valor da FC 3, sem incluir as parcelas referentes à APJ e GAJ.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões de apelação, o autor pleiteia a reforma da r. sentença e reitera as argumentos da inicial.

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 106/107).

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784 /97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, com o conseqüente restabelecimento do pagamento da gratificação eleitoral de Escrivão Eleitoral conforme estabelecidas nos art. 9º e 10 da Lei nº 8.868 /94, e correspondente ao valor integral da função comissionada FC -03.

A referida Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União, instituído pela Lei nº 9.421/96, aos servidores da Justiça eleitoral no exercício da competência regulamentar, conforme prevista no seu artigo 19, I.

Assim, o artigo 13 da Resolução determinou:

"As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96."

Ocorre que a Lei nº 9.421/96 alterou a composição das funções comissionadas FC -03 e FC -01, de sorte que estas passaram a englobar as parcelas denominadas "APJ" e "GAJ":

"Art. 14. A remuneração das Funções comissionadas, inclusive para os ocupantes sem vínculo efetivo com a Administração Pública, compõe-se das seguintes parcelas:

I - valor-base constante do Anexo VI;

II - APJ, tendo como base de incidência o último padrão dos cargos de Auxiliar Judiciário, Técnico Judiciário e Analista Judiciário, conforme estabelecido no Anexo VII;

III - GAJ, calculada na conformidade do Anexo V.

§ 1º Aplica-se à remuneração das Funções comissionadas o disposto no § 2º do art. 4º.

§ 2º Ao servidor integrante de carreira judiciária e ao requisitado, investidos em Função comissionada, é facultado optar pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC, fixado no Anexo VI."

Como se depreende da leitura do dispositivo colacionado, o § 2º vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002:

"Art. 5º A remuneração das Funções comissionadas e dos Cargos em Comissão de que trata o art. 9º da Lei no 9.421, de 24 de dezembro de 1996, é a constante dos Anexos IV e V.

§ 1º O servidor investido em Função comissionada poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VI.

§ 2º O servidor nomeado para Cargo em Comissão poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VII. "

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à legalidade da opção:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA INTEGRAL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM OS VENCIMENTOS DO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 14 DA LEI Nº 8.112/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA.

1. Se o recorrente aduz ofensa aos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer deficiência na fundamentação do julgado, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa aos mencionados dispositivos, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. "Ao servidor público, ocupante de cargo em comissão, optante pelo recebimento da remuneração do cargo efetivo, aí incluídas as parcelas denominadas Vantagens Pessoais Nominalmente Identificadas - VPNI, é vedada a percepção de 100% da função comissionada mais a remuneração do cargo efetivo" (AgRg no REsp 591.301/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 13.03.2006). Precedentes.

3. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.

4. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 546123/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2007, DJ 11/06/2007 p. 382)

Nesse contexto, a Resolução nº 19.784 /97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, nada mais fez do que dar aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base.

A mencionada Resolução apenas revisou o valor das gratificações mensais, passando estas a corresponder ao valor-base nas funções comissionadas 01 e 03 previstas na Lei nº 9.421/96, já que o APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e o GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária não são devidos aos autores. O mesmo ocorreu com a Portaria nº 158/02, que regulamentou a Lei nº 10.475/02.

Na mesma esteira, já decidiram os Egrégios Tribunais ao negar aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais o direito à percepção das funções comissionadas em seu valor integral:

ADMINISTRATIVO. CHEFE DE CARTÓRIO ELEITORAL DE ZONAS INTERIORES DOS ESTADOS. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO PERTINENTE. LEIS N.º 8.868 /94, 9.421/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO N.º 19.784 /97 E PORTARIA N.º 158/2002 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL . PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Consoante orientação normativa do Tribunal Superior eleitoral , efetivada por intermédio da Resolução n.º 19.784 /2002 e Portaria n.º 158/2002, o montante da gratificação mensal, devida a servidores que exercem as funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, corresponde apenas ao valor-base da FC -01 e FC -03, respectivamente, sem o acréscimo da APJ e GAJ, por força de interpretação sistemática do art. 19 da Lei n.º 9.421/96 e art. 10 da Lei n.º 10.475/2002, sendo imprópria a pretensão de percepção do valor integral da função.

2. Precedentes dos TRF das 4ª e 5ª Regiões.

3. Inteligência da Resolução n.º 21.973/2004 (Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 23/02/2005, p. 75) do Tribunal Superior eleitoral .

4. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200735000082027, Rel JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO (CONV.), e-DJF1 DATA:12/05/2009 PAGINA:212)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JUSTIÇA ELEITORAL. ESCRIVÃES E CHEFES DE CARTÓRIOS. ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. CÁLCULO DAS GRATIFICAÇÕES PERTINENTES. LEIS 8.868 /94, 9.241/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO 19.784 /97 e PORTARIA 158/2002 DO TSE. LEGALIDADE. 1.

Pretensão dos autores ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução n.º 19.784 /97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, a fim de restabelecer o pagamento da Gratificação de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório Eleitoral das Zonas Eleitorais do interior do Estado conforme estabelecidas nos arts. 9º e 10 da Lei n.º 8.868 /94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC -03 e FC -01, respectivamente. 2. Tal Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei n.º 9.421/96 aos servidores da Justiça Eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I. 3. Assim, o artigo 13 da referida Resolução estabeleceu: "As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão Eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções Comissionadas 01 e 03, da Lei n.º 9.421/96." 4. No entanto, a Lei n.º 9.421/96 transformou as funções gratificadas instituídas pela Lei n.º 8.868 /94 em novas funções, passando a serem compostas por três parcelas: (I) Ademais, o § 2º do art. 14 da Lei 9.241/96 vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n.º 10.475/2002. 7. A Resolução n.º 19.784 /97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei n.º 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, deu aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base. 8. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, APELREE 200561000218399, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA:25/03/2010 PÁGINA: 324)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. GRATIFICAÇÃO MENSAL DEVIDA PELO EXERCÍCIO DE CHEFE DE CARTÓRIO DAS ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR . REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI N.º 9.421/96. LEI N.º 10.475/2002. CABIMENTO.

I - Não há se falar em abuso do poder regulamentar, no que respeita à revisão da base de cálculo do valor da gratificação mensal devida pelo exercício de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados, promovida pelo Tribunal Superior eleitoral por meio da Resolução n.º 19.784 /97 e da Portaria n.º 158/2002, com fundamento no disposto, respectivamente, no art. 19 da Lei n.º 9.421/96 e no art. 10 da Lei n.º 10.475/2002.

II - O ato praticado pela Administração não configura ilícito, a ensejar o direito à reparação por dano de natureza moral.

III - A Lei n.º 10.842/2004 extinguiu a gratificação em questão, referindo, no seu art. 3º, inciso II, que o cálculo da mesma teria por base a remuneração da FC -01, não fazendo, alusão, portanto, à correspondência de valores."

(TRF 4ª Região, 2ª Seção, EIAC. 2005.70.07.001239-8/PR, Relator Des. Federal EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, , publicado no DJ de 24/08/2007)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. GRATIFICAÇÃO MENSAL ELEITORAL . REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DAS LEIS 9.421/96 E 10.475/2002. PODER REGULAMENTAR DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL . LEGALIDADE DA RESOLUÇÃO 19.784 /97 E DA PORTARIA 158/2002. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução 19.784 /97 e a Portaria 158/2002, ambas do TSE, que estabeleceram, para os servidores

requisitados, exercentes das funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, o valor do pró-labore, não limitaram nem ampliaram a extensão dos diplomas legislativos, mas apenas estabeleceram uma interpretação sistemática das normas de regência, quais sejam, as Leis 9.461/96 e 10.745/02.

2. Inexiste ilegalidade na fixação da gratificação mensal em montante correspondente a apenas o valor-base da FC -01 (Chefe de Cartório) e FC -03 (Escrivão eleitoral), sem o acréscimo da APJ e da GAJ, quando, pelo novo sistema remuneratório, os próprios Servidores do Poder Judiciário não podem perceber o "valor cheio" da função, quando optaram pela percepção cumulativa com a remuneração do cargo efetivo.

3. Embargos Infringentes improvidos."

(TRF 5ª Região, EIAAC 378.449/01, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, Pleno, DJ 1º/08/2007, p. 352)

Por fim, não há que se falar em afronta ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, insculpido no art. 37, XV, da Constituição Federal. Não se trata de parcela atinente aos vencimentos do cargo efetivo ocupado pelo servidor, mas de valor de gratificação. Ademais, não há comprovação de que houve redução nominal no valor da parcela. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.

Dê-se ciência e, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003887-30.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FABIO ANGELINO DE SOUZA
ADVOGADO : FABIANA FABRICIO PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00038873020104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença que, nos autos de execução fiscal, objetivando a cobrança de débito de natureza não previdenciária, constante da CDA n.º 36.691.376-0, acolheu a exceção de pré-executividade e julgou o processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

O exequente apelou, alegando que a dívida é de natureza não previdenciária, vale dizer, referente a recebimento indevido de benefício. Aduz que o princípio da irredutibilidade dos alimentos não existe na esfera pública, de sorte que a execução fiscal deve prosseguir para a cobrança dos valores indevidamente recebidos pelo executado.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se por meio da certidão de dívida ativa de fls. 02/05 que a natureza do débito inscrito em dívida ativa é não previdenciária, de origem não fraudulenta, bem como, às fls. 57/58, o INSS

reconhece que "pagou benefício indevido".

É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciário e assistencial, posto que destinadas à subsistência individual de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais.

Assim, não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago ao executado, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, por ter sido concedido mediante determinação judicial ou administrativa, restando, portanto, caracterizado a boa-fé do segurado, além, é claro, de tratar de verba de natureza alimentar.

A propósito, este vem sendo o entendimento da jurisprudência firmada no C. Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO INTERNO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO.*

1. *Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República.*
2. *Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à apreciação de alegada ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão.*
3. *Em razão da natureza alimentar das verbas previdenciárias, não se impõe a restituição das parcelas previdenciárias recebidas em antecipação de tutela.*
4. *Agravo ao qual se nega provimento.*
(STJ, AgRg no Ag 1097402/RS, Ministro Celso Limongi, Sexta Turma, DJ 05/05/2009, Dje 25/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. *Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.*
2. *"Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08/09/2008.)*
3. *Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.*
4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Resp 1058348/RS, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 25/09/2008 Dje 20/10/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AgRg no Bem de Divergência em Resp nº 993.725-RS, Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 05/12/2008, Dje 02/02/2009)

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017362-53.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CHEDE ZEIN PAES DE BARROS CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS
 : LTDA
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora, ora embargada, contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, acolhendo os embargos à execução. O juízo *a quo* entendeu que a embargada não poderia pleitear a repetição do indébito, sob pena de ferir a coisa julgada, já que a decisão da Ação Declaratória fala somente em compensação. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Narra a apelante que a decisão proferida na Ação Declaratória reconheceu seu direito ao crédito (pró-labore). Sendo assim, pleiteia obter o direito à repetição dos valores indevidamente recolhidos por meio de restituição em pecúnia.

Informa que tanto a compensação quanto a restituição são espécies do gênero restituição, não havendo razões legais que o impeça repetir os valores por meio de precatório.

Apresentada as contrarrazões, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS (Procuradoria Geral Federal) aduz que a r. sentença apenas declarou o direito de compensar, inexistindo título judicial a embasar a pretensão da embargada.

É a síntese do necessário.

Decido.

A questão controvertida no presente recurso se resume na possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para devolução do crédito executado.

Dúvidas não existem quanto ao direito da credora em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece a contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado a credora pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente a exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando a contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante a repetição por precatório.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO.

*REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito.** 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).*

*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco.** Precedentes. 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).*

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que a autora, ora embargada, possa pleitear a restituição, via precatório.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação** para reconhecer o direito da embargada em receber seu crédito via precatório, reformando a sentença prolatada.

Em vista da sucumbência da embargante, condeno-a ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) do valor dado à causa nestes embargos devidamente atualizado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024475-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024475-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ENGEPESSA CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME MADDI ZWICKER ESBAILLE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00014053620124036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por *ENGEPESA Construtora de Obras Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0001405-36.2012.4.03.6142, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Lins/SP, que indeferiu o pedido de substituição da penhora, sob o fundamento de que o dinheiro tem prevalência sobre qualquer outra forma de garantia.

Da análise dos autos, verifico que a minuta do agravo de instrumento não se encontra devidamente subscrita pelo procurador da recorrente.

Por tal razão, concedo o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para a regularização do aludido vício, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Cumprida a determinação, certifique a Subsecretaria o saneamento da irregularidade.

Após, tornem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004455-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004455-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI |
| AGRAVANTE | : MARIA ANGELA DE SOUZA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : JAMOL ANDERSON FERREIRA DE MELLO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : REALPAN IND/ E COM/ DE PANIFICACAO LTDA : BENEDITO NIBI RIBEIRO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00083036920044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA ÂNGELA DE SOUZA RIBEIRO em face de decisão que indeferiu a exceção de pré-executividade.

Alega a agravante que a execução fiscal deve ser extinta, tendo em vista a ocorrência da prescrição na sua modalidade direta e intercorrente, bem como deve a mesma ser excluída do pólo passivo da demanda, pois

consumada a prescrição intercorrente para o redirecionamento do débito exequindo aos sócios e ex-sócios, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Requer, assim a reforma da decisão, para que seja extinta a execução fiscal em homenagem ao princípio da segurança jurídica, bem como, caso não seja acolhido o pedido de prescrição, requer o reconhecimento da ilegitimidade da agravante para figurar no pólo passivo da ação.

É o relatório.
Decido.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição intercorrente. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, depois de ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

O Tribunal Superior já exarou entendimento no sentido do exposto:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. CDA QUE ENGLOBA NUM ÚNICO VALOR A COBRANÇA DE MAIS DE UM EXERCÍCIO. NULIDADE. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.

(...)

3. *A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).*

4. *Ocorre que o atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.*

5. *Recurso especial a que se dá parcial provimento.*

(RESP n.º 810.863/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07/03/2006, DJ 20/03/2006, p. 220)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO EX OFFICIO PELO JUIZ. LEI 11.051/2004 QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OUVIDA A FAZENDA PÚBLICA PREVIAMENTE(...)

9. *A jurisprudência desta Corte Especial perfilhava o entendimento segundo o qual era defeso ao juiz decretar, de ofício, a consumação da prescrição em se tratando de direitos patrimoniais (art. 219, § 5º, do CPC).*

Precedentes: REsp 642.618 - PR; Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ de 01.02.2005; REsp 327.268 - PE; Relatora Ministra ELIANA CALMON. Primeira Seção, DJ de 26.05.2003; REsp 513.348 - ES, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 17.11.2003.

5. *A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente.*

10. O advento da aludida lei possibilita ao juiz da execução decretar *ex officio* a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o que, in casu, não se verifica (precedentes: Resp 803.879 - RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 03 de abril de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 20 de março de 2006; Resp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006).

11. Tratando-se de norma de natureza processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos em curso, competindo ao juiz da execução decidir acerca da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

12. Recurso especial provido.

(RESP n° 764.827/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 210)

Possível, portanto, o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente.

Passo, agora, à análise da questão do prazo da prescrição intercorrente.

A Lei n.º 3.807/60 - LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social, em seu artigo 144, previa o prazo prescricional de 30 (trinta anos), mas não estipulava expressamente o prazo de decadência. Alguns o viam no parágrafo único do artigo 80 daquele diploma legal, que determinava que os comprovantes discriminativos dos lançamentos das contribuições de previdência deveriam ser arquivados na empresa por cinco anos, para efeito de fiscalização e arrecadação das referidas contribuições.

Sobreveio o Código Tributário Nacional - Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1.966, com início de vigência em 01.01.1967, instituindo a natureza tributária da contribuição previdenciária no inciso II, do seu artigo 217. Assim, passaram a ser de cinco anos os prazos de prescrição e decadência, consoante os artigos 173 e 174 do CTN.

Aos débitos do período compreendido entre 24/09/1980 e 1º/03/1989 (art. 34 do ADCT), aplica-se o prazo prescricional trintenário, tendo em vista que as contribuições previdenciárias perderam a natureza tributária após a EC n.º 08, de 14.04.1977, e com a publicação da Lei n.º 6.830/80 ficou restabelecido o prazo prescricional de 30 anos, previsto no artigo 144 da Lei n.º 3.807/60.

Já o prazo decadencial, mesmo a partir da EC 08/77, continuou estabelecido em cinco anos (Súmulas 108 e 219 do extinto TFR - Tribunal Federal de Recursos). Nesse sentido o Parecer MPAS/CJ n° 85, de 13 de fevereiro de 1989, publicado no DOU de 08/03/1989, interessado: IAPAS - Secretaria de Arrecadação e Fiscalização (fonte: <http://www81.dataprev.gov.br/sislex/paginas/60/1989/85.htm>):

"O prazo decadencial era e continua a ser de 5 anos, subsistindo a súmula n° 108, apoiada no art. 80, parágrafo único, da Lei n° 3.807, de 1960".

Com a Constituição da República de 1988, as contribuições sociais foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional e, a partir de 1º/03/1989 (art. 34 do ADCT), voltaram a ter natureza tributária, e os fatos geradores a partir de sua vigência sujeitam-se aos prazos prescricional e decadencial de 5 anos, previstos nos artigos 173 e 174 do CTN, prazo que se mantém, conforme a Súmula Vinculante n° 08, do STF.

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente segue o mesmo prazo da prescrição, a qual, conforme acima analisado, recebeu contínuas alterações normativas.

Como não há direito adquirido quanto ao prazo prescricional em curso, deve-se levar em conta que, quando entrou em vigor a Lei 11.051/2004, que deu nova redação ao art. 40 da LEF, acrescentando o § 4º, o prazo da prescrição de referidas contribuições sociais era, como é ainda hoje, aquele estabelecido no artigo 174 do CTN, diante do restabelecimento da natureza tributária desta exação pela Constituição Federal de 1988.

Assim, afirma o STJ, ainda que, em tese, o prazo de prescrição fosse trintenário, diante de todas as alterações normativas, a decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo prescricional conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EC 8/1977. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário.
2. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.
3. "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a fazenda pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato" (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, com a redação dada pela Lei 11.051/2004).
4. Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo de prescrição conforme a lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980.
5. Caso sobrevenha, durante o arquivamento do feito, modificação legislativa que reduza o prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo.
6. Recurso Especial não provido.
(REsp 1015302/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EC 8/1977. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário.
2. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.
3. "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a fazenda pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato" (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, com a redação dada pela Lei 11.051/2004).
4. Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo previsto na lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980.
5. Caso sobrevenha, durante o arquivamento do feito, modificação legislativa que reduza o prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo.
6. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no REsp 1082060/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 19/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista ter sido este recepcionado pela Constituição Federal com status de lei complementar, prevalecendo, portanto, sobre a lei ordinária.
2. Para evitar que a dívida tributária fique eternamente pendente, a partir do arquivamento dos autos, determinado com base no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, começa a correr o prazo de cinco anos para que o exequente promova a penhora. Decorrido esse período, sem que o credor tenha localizado bens do devedor, dá-se a prescrição intercorrente.
3. Consoante já proclamou a Segunda Turma desta Corte, ao julgar o REsp 1.015.302/PE (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008), "ainda que, em tese, o prazo de prescrição fosse, ao tempo do ajuizamento da ação, trintenário (art. 144 da Lei 3.807/1960), a superveniente alteração do prazo prescricional não pode ser ignorada pelo aplicador do direito. A decretação da prescrição intercorrente deve observar o prazo de prescrição, conforme a legislação vigente ao tempo em que é determinado o arquivamento do feito".
4. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1093264/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 15/04/2009)

No caso em análise, o despacho que determinou o arquivamento do feito foi proferido antes de 1º/03/1989 (fls. 54). Ocorre que, durante o arquivamento, sobreveio modificação legislativa que reduziu o prazo de prescrição, nos termos das alterações normativas acima analisadas. Conforme o entendimento do STJ anteriormente exposto, o termo inicial do novo prazo seria, então, o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição,

iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo, o que não ocorreu no presente caso.

Assim, considerando que após 1º/03/1989 (art. 34 do ADCT) as contribuições sociais voltaram a ter natureza tributária com prazo prescricional de 5 anos, previsto no artigo 174 do CTN, este seria o termo inicial do novo prazo. Ademais, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos (a partir de 1º/03/1989) sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Ante o exposto e nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para reconhecer a prescrição intercorrente e por fim ao processo, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

P.I.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000107-15.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SOFT SPUMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00001071520114036119 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por SOFT SPUMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. contra a decisão de minha lavra (fls. 542/548) que, com base na norma do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, e, com fulcro no *caput* do mesmo art. 557, negou seguimento à apelação.

Alega a embargante, em síntese, que a r. decisão recorrida é contraditória por entender não ser possível declarar o direito da embargante em efetuar a compensação quanto ao auxílio doença, auxílio acidente e aviso prévio indenizado em razão de não ter comprovado o recolhimento da contribuição previdenciária patronal sobre os quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença e acidente e aviso prévio indenizado, não demonstrando, desta forma, seu direito líquido e certo, enquanto, por outro lado, aduziu que a juntada de guias de recolhimento à Previdência Social, sem qualquer outra prova pré-constituída, demonstra o pagamento da contribuição previdenciária, mas não das verbas. Sustenta que todos os Tribunais entendem que as guias da Previdência social logram em comprovar recolhimento de contribuição previdenciária patronal sobre os quinze primeiros dias que antecedem o auxílio doença, auxílio-acidente e aviso prévio indenizado. Também objetiva o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recurso.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de apelação e na remessa oficial, inclusive no que se refere à documentação acostada aos autos, bem como no que tange à observação da legislação e jurisprudência aplicáveis *in casu*, não estando o *decisum* maculado dos vícios que a embargante ora aponta.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira TurmaData da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no *decisum*. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSE FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.
2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.
3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.
4. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, 2º Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados."

(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 -

Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004182-49.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004182-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : WICKBOLD E NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA
ADVOGADO : VANESSA NASR
: EDISON CARMAGNANI FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00041824920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por WICKBOLD & NOSSO PÃO INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS LTDA. contra a decisão de minha lavra (fls. 173/177vº) que, com base no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da impetrante.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão recorrida é omissa por não ter feito constar no dispositivo de que deve ser afastada a incidência da contribuição sobre o adicional de 1/3 de férias constitucional, gozadas ou não, para os fatos geradores futuros.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de apelação, inclusive no que se refere ao afastamento da incidência da contribuição sobre o adicional de 1/3 de férias constitucional, gozadas ou não, para os fatos geradores futuros, de maneira bem clara, não havendo necessidade de fazê-lo constar no dispositivo.

Além do direito decorrente a compensar os valores pagos indevidamente a este título, ficou consignado, sem deixar dúvidas, o que segue, *in verbis*:

"Assim, resta configurado o direito da impetrante de não ser compelida ao pagamento das contribuições previdenciárias devidas pela empresa e incidentes sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença, bem como a título de adicional de 1/3 de férias constitucional, gozadas ou não."

Os embargos de declaração tem por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, nos termos do artigo 535 e incisos do Código de Processo Civil.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação

suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721 Processo: 200700558996 UF: BA Órgão

Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664

UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026301-04.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.026301-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : AURELIANO DE FRANCESCHI JUNIOR e outros
: CECILIA MARIA TUROLA DE FRANCESCHI
: JAIR CELIM
: ANA MARIA VICK CELIM
ADVOGADO : IVONE MARIA DE ARAUJO BARROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 99.00.00112-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros para excluir da penhora realizada nos autos da execução fiscal nº 677/82 o imóvel descrito no item 2 do auto de penhora de fls. 30 daqueles autos, ora em apenso.

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, preliminarmente, que:

- a) houve desrespeito pelo magistrado prolator da sentença ao expressar a frase "*diante da contumácia da embargada*", pelo que deveria pedir desculpas por escrito;
- b) o processo é nulo diante da ausência da "notificação" da União, por não ter ocorrido a necessária integração processual;
- c) a ação é nula para a embargante Ana Maria Vick Celim, pois o seu nome, em que pese constar na inicial, não está relacionado na distribuição.

No mérito, afirma, em suma, que:

- a) a prova documental apresentada não era conclusiva para a condenação da apelante, não tendo os proprietários demonstrado a propriedade alegada;
- b) a lei autoriza a Fazenda Pública a exercer seu direito de penhora sobre bens que constam pertencer ao executado. Se houve transferência não registrada para terceiros, a União não tem como ter conhecimento, razão pela qual não pode ser condenada em sucumbência;
- c) a condenação em honorários não pode suplantar o patamar de 20% sobre o valor da condenação, nos termos do que determina o Código de Processo Civil.

Foram apresentadas as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de embargos de terceiros, nos quais alega que nos autos da execução fiscal promovida em face de Vidraçaria São Cristóvão S/A foram penhorados bens dos sócios Antônio Roberto Assef e Luiz Gonzaga Assef, entre os quais duas partes foram vendidas aos embargantes em 04.10.85, conforme consta da matrícula do imóvel e, por isso, devem ser tais bens excluídos da penhora.

Rejeito as preliminares trazidas pelo apelante.

Por primeiro, esclareço que não houve efetivo desrespeito por parte da magistrada que justifique qualquer pedido de desculpas ao apelante, como requerido.

Não há que se falar na falta de integração da relação processual por parte da União, consoante se verifica às folhas 17 dos autos, que demonstra que houve ciência do Procurador desta demanda.

Por fim, a ausência do nome da embargante na distribuição constitui mera irregularidade que não tem o condão de tornar nula a ação para a embargante.

Passo ao exame do mérito.

Como se verifica dos autos em apenso, a execução fiscal é voltada exclusivamente contra a empresa Vidraria São Cristóvão S/A.

Não sendo localizados bens de propriedade da executada, foram penhorados bens de seus sócios, porém estes não foram incluídos no pólo passivo da execução, tampouco citados.

Com efeito, não é admissível a penhora de bens do sócio que não foi citado nos termos da execução fiscal. A citação é ato imprescindível e sua falta gera a nulidade absoluta da penhora sobre os bens. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. CITAÇÃO. 1 - SEM QUE SEJA FEITA A CITAÇÃO DO SÓCIO-GERENTE DE SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, NÃO SE PODE ATRIBUIR-LHE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA (CTN, ART. 135, III). 2 - RECURSO PROVIDO.

STJ, 1ª Turma, REsp 598/PR, DJ 19.08.1996 p. 28433

Isto posto, os bens em questão devem ser excluídos da penhora.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e nego seguimento ao recurso de apelação e à remessa necessária.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045064-87.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.045064-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : ANTONIO SERGIO LEITE DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : KATRUS TOBER SANTAROSA |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| PARTE RE' | : BAR E RESTAURANTE AVENIDAO LTDA |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| No. ORIG. | : 98.00.00186-8 A Vr AMERICANA/SP |

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto por Antônio Sérgio Leite de Camargo em face da r. sentença que julgou extintos os embargos de terceiros, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou o embargante ao pagamento de 10% sobre o valor da causa.

Pugnando pela reforma da sentença, o recorrente alega, em síntese, que:

- o embargante é parte legítima para a oposição de embargos de terceiro, pois é terceiro estranho à lide, que não é responsável pelo adimplemento do débito;
- o apelante não responde pelas contribuições previdenciárias em questão, pois em 21 de novembro de 1988

vendeu a totalidade das cotas sociais da empresa Bar e Lanchonete Avenida Limitada aos Srs. Milton Aparecido Soares e Adail de Souza Teodoro.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos pelo recorrente, nos quais pleiteia o levantamento da penhora de bens (veículo e direitos de uso de linha telefônica) que alega ser proprietário, objetos de constrição na execução fiscal ajuizada pela autarquia em face de Bar e Restaurante Avenida Ltda., empresa em que constava como sócio.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em primeiro lugar deve ser analisada a possibilidade da propositura dos Embargos de Terceiro pelos embargantes, sócio de empresa de responsabilidade limitada.

Em princípio, o sócio de empresa demandada em ação de execução fiscal somente terá legitimidade para a oposição dos embargos de terceiro na hipótese de não constar no pólo passivo ou não ter sido citado como executado.

No caso em apreço, o apelante consta no pólo passivo da execução fiscal, o que, a rigor, impediria a propositura dos presentes embargos.

No entanto, analisando os autos, observo que a controvérsia trata de matéria cognoscível de ofício e que não demanda dilação probatória, inclusive passível de arguição por meio de exceção de pré-executividade.

Portanto, recebo os presentes embargos de terceiros como exceção de pré-executividade, restando prejudicado o recurso de apelação.

Aplico a regra do §3º do artigo 515 do Código de Processo Civil e passo a analisar o mérito, o que faço também em analogia com as normas do artigo 557 da mesma Lei Processual Civil.

A questão ora posta cinge-se à responsabilidade de sócio de empresa constituída sob a forma de sociedade limitada pelo débito tributário da empresa devedora.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional (CTN), o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 do CTN dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 do CTN estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 do CTN dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no

artigo 13:

"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 3 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, considerando que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, a regra da solidariedade passou a incidir tão somente no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 6 de janeiro de 1993 e 4 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, *b*, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser

responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6.O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7.O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8.Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9.Recurso extraordinário da União desprovido.

10.Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela pessoa jurídica, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.

Por oportuno, cumpre consignar que para o fim de configurar a responsabilidade prevista no mencionado dispositivo, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*" (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da referida presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, o INSS, sucedido pela União Federal, apenas argumenta a necessidade do pagamento dos débitos tributários em razão da responsabilidade do apelante pelo pagamento das contribuições previdenciárias. Logo, como acima examinado, inexistente qualquer tipo de responsabilidade do apelante.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno a União ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **recebo os embargos de terceiro como exceção de pré-executividade**, e, de acordo com o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **acolho-a para liberar os bens em exame da penhora efetuada na execução fiscal**, e condeno à embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de **R\$ 2.500,00** (dois mil e quinhentos reais), **restando prejudicada a apelação**.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007262-13.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.007262-0/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : DIRCE FATIMA PADETI DA SIVA |
| ADVOGADO | : WALTER MARTINS DA ROCHA e outro |
| INTERESSADO | : ARCADIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa necessária em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos de terceiros, para o fim de desconstituir a penhora efetivada nos autos de execução fiscal, permitindo-se o prosseguimento da execução.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos de terceiros opostos pela embargante, nos quais pleiteia o levantamento da penhora de imóvel que alega ser proprietária de 50% de bem de família, objeto de constrição na execução fiscal ajuizada pela

autarquia em face de Arcadis Empreendimentos Imobiliários Ltda., Daniel da Silva, Izildo Francisco Padrão.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser mantida.

Com efeito, a Lei 8.009/90, que consagrou o denominado bem de família legal, em respeito ao direito constitucional à moradia e à própria noção de patrimônio mínimo, determina a impenhorabilidade legal do imóvel residencial, independentemente de inscrição voluntária em cartório.

No caso em apreço, ficou comprovado nos autos que o imóvel em questão constitui o local em que a embargante reside com os filhos e com o marido (folha 18).

Ademais, não há prova de que a embargante também seja proprietária de outro bem a justificar a incidência do benefício legal em imóvel de menor valor.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa necessária.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006071-78.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006071-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO CARLOS ALVES e outro
: ELIANA DE OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

O laudo pericial juntado às fls. 412/445 concluiu pelo correto cumprimento do contrato pela CEF.

Recorre a parte autora, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa ao não ser complementada a prova pericial, e, no mérito, procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência de complementação do laudo pericial, pois as respostas ofertadas com o primeiro laudo e os documentos juntados aos autos, são suficientes para a formação da convicção do juízo.

O contrato foi firmado em 29/06/1984, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 27/30).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - Rel. Min. Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

PES/CP

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei nº 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei nº 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei nº 2.164/86.

No caso dos autos os autores trouxeram demonstrativo do recebimento de salários de todo o período do financiamento, com as cópias da carteira de trabalho do mutuário com comprometimento de renda.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).

(...)

10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/2008)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/2009)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete n° 39.
2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.
3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.
4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei n° 8.004/90.

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.
3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/2010)

Cumprir destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/02/2005, DJ 07/08/2006 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10/08/2006, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/2009, DJF3 10/03/2009, p. 271).

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular n° 1278/88 e, atualmente na Lei n° 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo.

Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/2010)

Na presente demanda, o contrato não prevê expressamente a incidência do CES, devendo ser excluído do cálculo da primeira prestação e revistas as cobranças efetuadas pelo agente financeiro (27/30). Os próprios documentos juntados pela CEF demonstram a não incidência do CES no contrato (fls. 172/173).

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei nº 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada como fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei nº 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/1995, p. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560*).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei nº 8.177/1991.

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, pela análise da planilha de evolução do financiamento restou comprovada a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/2010; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 27/05/2010, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, DE 26/05/2010*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS

5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

SEGURO - REAJUSTE

O valor do seguro habitacional é pago de forma fracionada, de modo que é somado ao encargo mensal, e sofre a incidência de reajuste para a recomposição de seu valor. A impugnação do valor do seguro deve vir acompanhada da demonstração do descumprimento das determinações da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP. Pela análise da planilha de evolução do financiamento, onde é discriminado, pode ser facilmente conferido o valor cobrado.

TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO DE CRÉDITO

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

ÔNUS DA PROVA

O ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou seja, o *onus probandi incumbit actor*.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (STJ, RESP 200700161524, Rel. Min. Castro Meira, DJ 27/08/2007, p. 213).

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso dos autores para dar provimento ao pedido de exclusão do CES do cálculo da primeira prestação, exclusão da parcela de juros não paga mensalmente do saldo devedor e recálculo da correção das prestações com incidência do reajuste real percebido pelo mutuário.

Vencedora a parte autora em parte de seus pedidos fixo a sucumbência recíproca, arcando as partes com as custas e despesas processuais despendidas e honorários de seus advogados.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCO AURELIO MACIEL e outro
: ANA PAULA MARTINS CONSTANTE MACIEL
ADVOGADO : AURÉLIA DE FREITAS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00024322020114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 2.000,00, observada a assistência judiciária.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais. Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato foi firmado em 07/02/2008, com aplicação do Sistema de Amortização Constante - SAC (fls. 13/28). Há inadimplência desde novembro de 2008 (fls. 87/92). A ação foi proposta em 17/02/2011 com o objetivo de suspender a execução extrajudicial do contrato e revisar as cláusulas contratuais em razão da modificação da situação sócio-econômica dos mutuários e a aplicação da teoria da imprevisão.

SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC

O contrato em questão foi firmado com aplicação do Sistema SAC.

Sistema de Amortização Constante (SAC), foi o eleito pelas partes para reger o cálculo das prestações do imóvel financiado. Por esse sistema, o financiamento é pago em prestações decrescentes, constituídas de duas parcelas: amortização e juros.

Enquanto a amortização permanece constante ao longo do prazo contratual, os juros são uniformemente decrescentes. Nesse sistema, o devedor obriga-se a restituir o principal em "n" prestações nas quais as cotas de amortização são sempre constantes, ou seja, o principal da dívida é dividido pela quantidade de períodos e os juros são calculados em relação aos saldos existentes mês a mês. A soma do valor de amortização mais os juros é que indicará o valor da prestação.

Em outras palavras, as parcelas de amortização são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros.

Ademais, tendo sido o contrato pactuado com base nas regras acima mencionadas, não é lícito ao mutuário buscar a modificação da avença em ofensa ao convencionado no contrato.

Confira-se o precedente desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SISTEMA SAC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O sistema de amortização constante (SAC), assim como o sistema de amortização Crescente (SACRE), não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados.

II - Não procede a pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

III - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFH e que não se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

IV - A questão acerca do leilão extrajudicial autorizado pelo Decreto-Lei 70/66 já foi pacificada no âmbito da jurisprudência pátria, pela sua constitucionalidade, principalmente por ocasião do julgamento, pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, do RE 223.075, de relatoria do Ministro Ilmar Galvão.

V - Agravo legal improvido."

(AgAC nº 2007.61.00.019569-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, j. 20/04/2010)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

O Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998, p. 22).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (STF, RE 223.075-1 DF, DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 15/10/1998, p. 117).

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (STJ, RESP 200700161524, Rel. Min. Castro Meira, DJ 27/08/2007, p. 213).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TURIN MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : GILBERTO FRIGO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, ora embargado, contra sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, acolhendo os embargos à execução opostos e condenando o embargado ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor dado à causa. O juízo *a quo* entendeu que a parte embargada não poderia pleitear a repetição do indébito, sob pena de ferir a coisa julgada, já que a decisão da Ação Declaratória fala somente em compensação.

Narra o apelante que o presente feito reconheceu seu direito às quantias indevidamente recolhidas a título de contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), sob forma de compensação.

Informa que seu pedido inicial foi obter o direito à compensação ou a repetição dos valores indevidamente recolhidos, mas que os dois institutos apenas são espécies do gênero restituição, não havendo razões legais que o impeça repetir os valores por meio de precatório.

Apresentada as contrarrazões, o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS (Procuradoria Geral Federal - Fazenda Nacional) aduz que a r. sentença apenas declarou o direito de compensar, inexistindo título judicial a embasar a pretensão da embargada.

É a síntese do necessário.

Decido.

A questão controvertida no presente recurso se resume na possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para devolução do crédito executado.

Dúvidas não existem quanto ao direito do credor em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando ao contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante da repetição por precatório.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido

o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito.** 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco.** Precedentes. 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que o autor, ora embargado, possa pleitear a restituição, via precatório.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação** para reconhecer o direito do embargado em receber seu crédito via precatório, reformando a sentença prolatada e invertendo os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-72.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CIMAPLA COM/ IND/ DE MAQUINAS E ARTEFATOS DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, ora embargado, contra sentença que julgou procedente os embargos à execução opostos, declarando-o extinto e condenando o embargado ao pagamento da verba honorária arbitrada em |R\$ 500,00 (Quinhentos reais). O juízo *a quo* entendeu que a embargada não poderia pleitear a repetição do indébito, sob pena de ferir a coisa julgada, já que a decisão da Ação Declaratória fala somente em compensação.

Narra o apelante que o presente feito reconheceu seu direito às quantias indevidamente recolhidas a título de

contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), sob forma de compensação.

Informa que seu pedido inicial foi obter o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, mas que os dois institutos (da compensação ou da repetição) apenas são espécies do gênero restituição, não havendo razões legais que o impeça repetir os valores por meio de precatório. Afirma não mais poder exercer o instituto da compensação em virtude de sua adesão ao regime de tributação denominado SIMPLES. Pugna ainda pela reforma da condenação em verba honorária.

Apresentada as contrarrazões, subiram os autos. Apresentada as contrarrazões, a União Federal (Fazenda Nacional) aduz que a r. sentença apenas declarou o direito de compensar, inexistindo título judicial a embasar a pretensão da embargada.

É a síntese do necessário.

Decido.

A questão controvertida no presente recurso se resume na possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para devolução do crédito executado.

Dúvidas não existem quanto ao direito do credor em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando ao contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante da repetição por precatório.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).**

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco. Precedentes. 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).**

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que o autor, ora embargado, possa pleitear a restituição, via precatório.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação** para reconhecer o direito do embargado em receber seu crédito via precatório, reformando a sentença prolatada e invertendo os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020187-04.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020187-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ZAGROS SISTEMAS RACIONAIS DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, ora embargado, contra sentença julgou procedente os embargos à execução opostos, declarando-o extinto e condenando o embargado ao pagamento da verba honorária em 10% sobre o valor dado à causa. Pugna pelo reconhecimento da intempestividade dos embargos à execução. Ademais, requer a reforma da r. sentença inclusive em relação aos honorários advocatícios.

Narra o embargado que o presente feito reconheceu seu direito às quantias indevidamente recolhidas a título de contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), sob forma de compensação.

Informa que seu pedido inicial foi obter o direito à compensação ou a repetição dos valores indevidamente recolhidos, mas que os dois institutos apenas são espécies do gênero restituição, não havendo razões legais que o impeça repetir os valores por meio de precatório.

Apresentada as contrarrazões, subiram os autos.

É a síntese do necessário.

Decido.

Da Tempestividade

Rejeito a preliminar de intempestividade.

Pelo Código de Processo Civil, o prazo para a oposição dos embargos à execução é de 10 (dez) dias, contados da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido, contudo o prazo para a interposição de embargos à execução pelo INSS passou de 10 (dez) para 30 (trinta) dias, desde a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, sendo assim uma espécie normativa com vigência imediata, que introduziu no ordenamento jurídico a modificação do artigo 730 do Diploma Processual Civil.

Desta forma, nos termos do art. 2º da EC nº 32/2001, as medidas provisórias anteriormente editadas "continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PARA OPOSIÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. FAZENDA PÚBLICA. LEGITIMIDADE. VENCIMENTOS E VANTAGENS ASSEGURADOS A SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 5.021/66.

1. Na linha da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o artigo 1º-B da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.180/01, que, alterando o artigo 730 do Código de Processo Civil, estabeleceu ser de 30 dias o prazo para a Fazenda Pública opor embargos à execução, tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

2. A Emenda Constitucional nº 32/2001 não tornou sem efeito a aludida norma, pois, mesmo tendo vedado a edição de medidas provisórias sobre matéria processual civil, ressaltou aquelas já publicadas anteriormente.

3. Os efeitos patrimoniais do ato ilegal reconhecido em mandado de segurança devem ser suportados pela Fazenda Pública respectiva, seja ela parte ou não da demanda.

4. Por expressa previsão legal, prescinde-se de ação direta e autônoma para a cobrança de vencimentos e vantagens pecuniárias que deixaram de ser pagos a servidor público durante o trâmite do mandamus, cabendo desde logo a reparação pecuniária a ser apurada em simples liquidação por cálculos e executada nos próprios autos (art. 1º, caput e § 3º, da Lei nº 5.021/66 c/c 604 do CPC).

5. Nesses casos, a sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo, apta a reparar os danos patrimoniais sofridos, mesmo que não contenha parte condenatória expressa nesse sentido (parágrafo 3º do artigo 1º da Lei nº 5.021/66).

6. Recurso especial provido.

(STJ - RESP - Recurso Especial - 783286 - Processo: 200501577650 UF: SP Órgão Julgador: Sexta Turma Relator: PAULO GALLOTTI - Data da decisão: 14/03/2006 Documento: STJ000262855 - Fonte: DJ DATA:10/04/2006 PG:00324)

Assim, compulsando os autos verifica-se que a juntada do mandado cumprido se deu em 05 de julho de 2004 (fl. 272 dos autos principais) e os embargos foram opostos em 16 de julho de 2004, portanto, dentro do prazo legal.

Compensação / Repetição

Passo a questão da possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para devolução do crédito executado.

Dúvidas não existem quanto ao direito do credor em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando ao contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante da repetição por precatório.

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito.** 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).
*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, "C", DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco. Precedentes.** 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).**

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que o autor, ora embargado, possa pleitear a restituição, via precatório.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação** da embargada para reconhecer o seu direito em receber o crédito via precatório, reformando a sentença prolatada e invertendo o ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014679-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014679-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 264/3347

PARTE RE' : VIACAO RENASCENCA DE TRANSPORTES COLETIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00000874120084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA, objetivando a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal nº 0000087-41.2008.403.6115.

Alega que o recurso deve ser recebido também no efeito suspensivo, vez que resta presente prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável. A prova inequívoca da verossimilhança consistiria no fato de que a execução fiscal já se encontra garantida, tendo a agravada meios suficientes para satisfazer seu crédito exequendo. O fundado receio de dano irreparável, por sua vez, estaria presente a partir do momento em que a agravante estaria sujeita à penhora e futura constrição de seus bens, diante da extinção dos embargos.

Requer, assim, a reforma da decisão, para o fim de atribuir à apelação o duplo efeito, nos termos do inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil preceitua que:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta da sentença que:

(...)

V. rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes."

Da análise desse dispositivo legal verifica-se que a interposição de apelação da sentença que julgou improcedentes os embargos não impede o prosseguimento da execução fiscal, com posterior constrição de bens do executado.

É nesse sentido a posição do Egrégio Superior Tribunal da Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EXCLUSIVO EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA (ART. 520, V, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos à execução surte efeito apenas devolutivo, como dispõe o art. 520, V, da Lei Instrumental Civil, devendo prosseguir a ação executiva de forma definitiva, de acordo com a norma do art. 587 do referido diploma.

II. Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, Recurso Especial nº 362813, DJ 26/05/2003, p. 363, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior)

Contudo, a partir da vigência da Lei nº 9.139/95, foi autorizado à parte requerer que, demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, seja dado efeito suspensivo à apelação recebida somente no efeito devolutivo, nos termos do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DE SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTES EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECEBIMENTO NO DUPLO EFEITO, DIANTE DA EXCEPCIONALIDADE RECONHECIDA PELA CORTE DE ORIGEM - POSSIBILIDADE. 1. A Corte do Estado do Rio Grande do Sul reconheceu a existência de hipótese excepcional para conceder efeito suspensivo a apelação interposta de sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal. 2. Recurso especial não provido. (RESP 200702858860, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/10/2008)

Em que pesem os argumentos adotados pela requerente em prol do seu pedido, não lhe assiste razão.

O requisito da relevante fundamentação não restou demonstrado nos autos, bem como não é possível aferir o fundado receio de dano irreparável apenas utilizando-se do argumento de que o prosseguimento da Execução Fiscal sujeitaria a futura alienação de seus bens.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. 1. Repele-se a tese de violação do art. 557 do CPC, porquanto eventual ofensa ao citado artigo fica superada por ocasião do julgamento de agravo regimental pelo colegiado. Precedentes: REsp 906.861/SP, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 10.12.2007; AgRg no REsp 970927/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 30.10.2007. 2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos. 3. Agravo regimental não provido (AGA 200901368010, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. DESCABIMENTO. I - O indeferimento liminar dos embargos comporta apelação somente no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC), II - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (caput e § 1º). III - Diante do novo regime do Código de Processo Civil, trazido pela Lei n. 11.382/06, segundo o qual os embargos, em regra, não têm o condão de suspender a fluência da execução, a eventual atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto, em face da sentença que rejeitou os embargos do ora Agravante, não teria o condão de impedir o prosseguimento da execução. IV - Não ocorrência, "in casu", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva ao recurso de apelação. V - Agravo de instrumento improvido. (AI 00020384320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006153-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : SUPERMERCADO MACEDO LTDA
ADVOGADO : SERGIO PINTO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor, ora embargado, contra sentença que julgou procedente os embargos à execução opostos, declarando-o extinto e condenando o embargado ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 100,00 (Cem reais), sob o fundamento de que não poderia pleitear a repetição do indébito, sob pena de ferir a coisa julgada, já que a decisão da Ação Declaratória fala somente em compensação.

Narra o embargado que o presente feito reconheceu seu direito às quantias indevidamente recolhidas a título de contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), sob forma de compensação. Pugna pela reforma da sentença e a inversão da sucumbência.

Informa que seu pedido inicial foi obter o direito à compensação ou a repetição dos valores indevidamente recolhidos, mas que os dois institutos apenas são espécies do gênero restituição, não havendo razões legais que o impeça repetir os valores por meio de precatório.

O INSS (União Federal - Fazenda Nacional) também interpôs recurso de apelação pleiteando a majoração dos honorários advocatícios fixados. Afirma que o valor estabelecido é irrisório diante do valor atribuído à causa.

Apresentada as contrarrazões apenas da União, subiram os autos.

É a síntese do necessário.

Decido.

A questão controvertida no presente recurso se resume na possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para devolução do crédito executado, bem como os índices utilizados na apuração do montante devido.

Dúvidas não existem quanto ao direito do credor em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando ao contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante da repetição por precatório.

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito.** 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA*

*JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco. Precedentes.** 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).*

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que o autor, ora embargado, possa pleitear a restituição, via precatório.

Passo a analisar o índice a ser aplicado na elaboração dos cálculos da liquidação de sentença.

A correção monetária, como é cediço, visa manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal. É meio destinado a neutralizar os efeitos deletérios do processo inflacionário em face do injusto retardamento, pelo devedor, do dever jurídico de pagar, evitando, dessa forma, o enriquecimento sem justa causa de uma parte em detrimento da outra.

Da análise dos autos, das contas e das informações trazidas pelo Contador deste Juízo, verifica-se que nenhuma das partes procedeu à correta forma de cálculo.

Transitado em julgado remetam-se os autos à Contadoria Judicial, para elaboração de novos cálculos, os quais deverão ser limitados aos valores postulados pelas partes, conforme determinado na sentença/acórdão, observando-se ainda os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução nº 134/2010.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação** da embargada para reconhecer o seu direito em receber o crédito via precatório, reformando a sentença prolatada. Em virtude da sucumbência mínima por parte do autor, condeno o INSS União Federal- Fazenda Nacional) ao pagamento de 10% (dez por cento) do valor dado a estes embargos a título de honorários advocatícios. **Prejudicada** a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017599-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017599-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : ALESSANDRA PESENTI ARAUJO KOWALSKI e outro
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
EMBARGADO : decisão de fls.558/559
No. ORIG. : 00175998720054036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 558/559 que nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, rejeita a preliminar e nega seguimento ao recurso.

Sustenta a parte autora, ora embargante, a presença de omissão na decisão que deixou de apreciar o mérito do pedido. Reitera os argumentos lançados na apelação.

Relatados, decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de re julgamento da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Tendo ocorrido a perda da propriedade e, por isso, tendo sido resolvido o contrato de financiamento, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas contratuais do contrato já extinto, ante a perda do objeto em virtude de fato superveniente.

Sobre as demais alegações a embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas

perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017651-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VERA LERNER FLEIDER MARCHEVSKI
ADVOGADO : DANIELA SIMAO BIJOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : PELES POLO NORTE LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 99.00.15842-0 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por VERA LERNER FLEIDER MARCHEVSKI em face de decisão proferida em Execução Fiscal que declarou a existência de fraude à execução, com fundamento no art. 185 do CTN c/c art. 593, inciso II, do CPC, em relação ao imóvel matriculado sob nº 45.966 perante o 13º Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo.

A agravante afirma que, em 05/08/2009 foram julgados procedentes os seus embargos à execução, considerando-a parte passiva ilegítima na execução embargada, e que a referida decisão foi objeto de apelação interposta pela agravada e recebido em ambos os efeitos. Aduz, ainda, que a decisão agravada não pode prevalecer, pois se deve aguardar o julgamento do apelo formulado pela exequente e seu respectivo trânsito em julgado, para depois apreciar o pedido de fraude à execução.

Requer, assim, a reforma da decisão no sentido de aguardar o julgamento final dos embargos à execução fiscal, excluindo definitivamente a agravante do pólo passivo da demanda, e, por consequência, será declarada válida a alienação imobiliária.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que, quando a exequente requereu a declaração da ocorrência de fraude à execução (fls. 53/59), a executada manifestou-se no sentido de ser improcedente o pedido da exequente, sem, contudo, alegar a necessidade de se aguardar o julgamento definitivo dos embargos à execução fiscal. Do mesmo modo, a decisão agravada de fls. 64 também não apreciou essa questão, de forma que, analisá-la em sede de recurso configuraria supressão de instância.

Nesse sentido os julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALOR DEPOSITADO PARA GARANTIA DO JUÍZO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESCUMPRIMENTO DAS VIAS RECURSAIS CABÍVEIS. COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. I. Pedido de desbloqueio de valor depositado em ação rescisória deve, primeiramente, ser apreciado nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância, devendo a irrisignação vir ao conhecimento desta Corte por intermédio das vias recursais cabíveis. II. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, 4ª Turma, AGA 200801402451, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 02/09/2009).

Com a mesma orientação os julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEVOLUTIVIDADE ESTRITA - NÃO SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA JURISDICIONAL. 1. O recurso de agravo de instrumento constitui meio de impugnação de devolutividade estrita, razão pela qual seu respectivo exame pelo Tribunal ad quem deve ficar limitado às questões suscitadas no feito recursal, que, com a finalidade de não incorrer em supressão de instância jurisdicional, devem ser apenas aquelas constantes do ato judicial atacado. 2. Ante o conteúdo da decisão do d. Juízo a quo, que sequer apreciou as alegações referentes à correção monetária, a pretensão recursal não poderia ir além do pedido para que a defesa fosse apreciada em primeiro grau, vedando-se o exame do mérito de referido incidente processual, como pretendia a agravante. 3. Agravo legal a que se nega provimento"

(TRF3, 3ª Turma, AI 200603000379475, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI 30/08/2010, p. 195).

"PROCESSUAL CIVIL - PROVA PERICIAL - AÇÃO PROMOVIDA CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM QUE O MUTUÁRIO DISCUTE OS CRITÉRIOS DE EVOLUÇÃO DA DÍVIDA AFIRMANDO SUPOSTA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM VOLUME MAIOR DO QUE O RECONHECIDO PELA EMPRESA PÚBLICA - AGRAVO PROVIDO PARA LEGITIMAR A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA PRETENDIDA PELO AUTOR. 1. Na ação de origem a parte autora, ora agravante, pretende, em síntese, demonstrar o equívoco dos critérios de atualização monetária e da taxa de juros empregados pela Caixa Econômica Federal no contrato celebrado entre ambos, assim obtendo reconhecimento de amortização do saldo devedor em quantificação mais vantajosa; em razão disso, a questão afeta à taxa de juros e ao conseqüente recálculo das prestações somente pode ser aferida após a realização de cálculos que discriminem a evolução da dívida de forma pormenorizada, a fim de que se apure com segurança se ocorreu ou não onerosidade excessiva e ilegal do mutuário, ou, pelo contrário, se a Caixa Econômica Federal agiu corretamente. Para tal fim é indispensável a realização da prova pericial. 2. O pleito de inversão do ônus da prova não foi objeto da decisão interlocutória recorrida, pelo que sua análise perante esta Corte implicaria em indevida supressão de instância 3. Agravo de instrumento provido na parte conhecida" (TRF3, 1ª Turma, AI 201003000021857, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI 26/08/2010, p. 168).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004185-47.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 271/3347

APELADO : JORGE VALDIR OGINSKI
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ESCOZA e outro
No. ORIG. : 00041854720044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de rescisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, proposta em 06/07/2004, processada sob o rito comum ordinário, contra a Caixa Econômica Federal - CEF, em razão do não aperfeiçoamento do contrato de mútuo com a imissão na posse, impedida por decisão judicial que anulou a execução extrajudicial e os atos posteriores (0001775-84.2002.4.03.6103).

Sustenta o autor, que adquiriu diretamente da CEF imóvel que havia sido arrematado por financiamento anterior não pago. Ocorre que após a realização do contrato com a CEF em 20/12/2002 e pagamento dos valores exigidos não obteve êxito em imitir-se na posse do imóvel. Por meio de sentença proferida na Ação Ordinária 0001775-84.2002.4.03.6103 foi anulado todo o procedimento de execução extrajudicial e os atos subsequentes (fls. 65/73). Mesmo com a decisão judicial a CEF continua exigindo do autor o pagamento das prestações referentes ao financiamento.

Concedida antecipação de tutela suspendendo os pagamentos das parcelas vincendas do contrato de mútuo (fls. 82/83).

A CEF apresentou contestação, aduzindo que cumpriu as cláusulas contratuais no contrato com a mutuária anterior, que se tornou inadimplente, promovendo a execução extrajudicial e afirma que a venda do imóvel ao autor foi realizada mediante a informação da real situação do imóvel, não podendo ser responsabilizada ou obrigada a rescindir o contrato que não possui qualquer vício.

Foi apresentada planilha de evolução do financiamento pela CEF, dando conta de que o autor efetuou o pagamento das prestações de número 01 a 27, que se venceu em março de 2005, com o valor total de R\$ 457,33 (fls. 113/117). Para a aquisição do imóvel foi movimentado o saldo de R\$ 11.099,88 da conta vinculada ao FGTS do autor.

Sobreveio a r. sentença julgando procedente o pedido de rescisão contratual e condenando a CEF a restituir ao autor todos os valores pagos com a finalidade de viabilizar a aquisição do imóvel e o saldo da conta do FGTS, corrigidos e acrescidos de juros desde a data de assinatura do contrato, custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada com a sentença a CEF recorre pedindo a reforma integral da sentença e improcedência do pedido inicial.

Certificado o recolhimento a menor das custas de apelação (fls. 192/193).

Com contrarrazões, pugnando pela deserção recursal ante o recolhimento a menor das custas, vieram os autos a este Tribunal.

É o relato do essencial.

Decido.

Inicialmente cumpre apreciar a admissibilidade recursal, ante o recolhimento a menor das custas.

O recolhimento a menor das custas não induz diretamente à pena de deserção, porquanto no caso em análise não foi oportunizada à CEF a complementação do recolhimento, nos termos do artigo 511, § 2º, do Código de Processo Civil. A decisão que recebeu o recurso silenciou quanto à determinação de complementação das custas (fl. 194). Seguem os precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. CÁLCULO DO VALOR DO PREPARO PELO JUIZ. PRESCINDÍVEL. INSUFICIÊNCIA DO PREPARO. DESERÇÃO AFASTADA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE.

1. O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos, cuja ausência ou irregularidade ocasiona o fenômeno da preclusão, fazendo com que deva ser aplicada ao recorrente a pena de deserção, que impede o conhecimento do recurso.

2. O Provimento nº 42 de 17/12/1990 dispõe no item 2 c/c 3, que as custas serão calculadas pelo próprio autor, constituindo-se de metade do valor fixado na Tabela I da Lei nº 6.032/74, sendo a outra metade recolhida caso haja interposição de recurso.

3. Não há necessidade de que esteja ostentado, no ato da intimação, o cálculo das despesas, devendo o próprio agravante calcular o montante devido para o preparo.

4. In casu, não há ausência do preparo, mas tão-somente insuficiência deste, pois a agravante efetuou o seu pagamento, só que em valor menor do que aquele devido.

5. Tomando-se em conta o princípio da instrumentalidade, a interpretação deve ser a mais benéfica ao

recorrente, de sorte a ser relevada a pena de deserção, concedendo ao agravante a oportunidade de ter seu recurso de apelação conhecido e apreciado, lhe garantido o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, conforme dispõe a atual Constituição Federal (art. 5º, LV).

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AI 00359056619894036100, Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJU 28/05/2007)

(...) AUSÊNCIA DE UM DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.

(...)

2. No caso dos autos, constata-se que o preparo do recurso interposto se deu em valor insuficiente, tendo sido intimada a parte apelante pela publicação ocorrida em 11.11.2006 (sábado) para a devida complementação, começando a correr o prazo estabelecido, no dia 13.11.2006 (segunda-feira), sendo o dia 20.11.2006 o último dia do prazo para a referida providência e, consoante suscitado pela União, em suas contra-razões de apelação, o recolhimento da complementação do preparo recursal se deu fora do prazo legal, no dia 21.11.2006, conforme autenticação bancária registrada na guia de recolhimento anexada aos autos nessa mesma data, apesar de ter peticionado pedindo a juntada do comprovante de recolhimento no dia 20.11.2006.

3. A redação do artigo 511 do CPC, dada pela Lei 8.950/94, é taxativa ao dispor que no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará o respectivo preparo, inclusive porte de retorno, sob pena de deserção. No entanto, a insuficiência do valor do preparo não implica em deserção se a devida complementação se faz na forma do parágrafo 2º do artigo acima em referência.

4. Destarte, restando demonstrado nos autos o recolhimento a menor das custas processuais inerentes ao apelo, e intimada a parte apelante para sua complementação dentro do prazo legal de 5 (cinco) dias (art. 511, parágrafo 2º, do CPC), a contar de sua intimação, e esta não o faz, incorre na pena de deserção do recurso, consoante pacífica jurisprudência de nossos Tribunais, inclusive do Colendo STJ. Precedente: (STJ - AgRg-REsp 200700285893 - (924797 RS) - 5ª T. - Relª Min. Laurita Vaz - DJU 06.08.2007 - p. 00688) - (...). 2. É pacífica a jurisprudência desta corte no sentido de que, constatada a insuficiência do preparo, deve o recorrente ser intimado para que proceda à devida complementação no prazo de cinco dias a contar de sua intimação, não sendo possível julgar deserto o recurso antes de efetuada a referida providência. Precedentes. (...).

5. Apelação não conhecida.

(TRF 5ª Região, AC 200583000169272, Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde Cavalcante, DJ 28/03/2008, p. 1477)

Quanto ao mérito, a sentença deve ser mantida, vejamos:

À época da venda do imóvel pela CEF para o autor (20/12/2002), a mutuária anterior já havia proposto a ação de anulação da execução extrajudicial (24/06/2002, 0001775-84.2002.4.03.6103, fonte endereço eletrônico: <http://www.jfsp.jus.br>).

A prolação da sentença em 29/08/2003 julgando procedente a anulação da execução extrajudicial aliada a improcedência da ação de imissão na posse proposta pelo autor contra a mutuária anterior, estabeleceu a impossibilidade de imissão na posse.

Tais fatos supervenientes a formalização do contrato firmado entre o autor e a CEF retiraram do contrato, o seu objeto, que é o imóvel. A anulação da execução extrajudicial e os atos dela decorrentes alcançam o contrato do autor, porquanto tiram dele o seu objeto, que deixa de ser de propriedade da CEF e volta para a esfera da mutuária anterior.

CIVIL. SFH. RESCISÃO CONTRATUAL. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA TRANSPARÊNCIA E BOA-FÉ OBJETIVA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. RESSARCIMENTO DE TODOS OS VALORES PAGOS CONFIRMADO. RECOMPOSIÇÃO DA CONTA VINCULADA.

1- A CEF não conseguiu demonstrar que prestou todas as informações necessárias à parte autora. O simples fato de existir cláusula contratual prevendo a responsabilidade do devedor pela desocupação do imóvel, não a exime de agir sob a regência dos princípios da boa-fé, transparência e informação adequada ao consumidor.

2 - Compulsando os autos, verifica-se que o imóvel foi adjudicado em 1996 pela CEF e o contrato em discussão se firmou em 2002, estando a posse do imóvel em discussão em ação de usucapião, bem como, pendente de pagamento de cotas condominiais em atraso desde novembro de 1999. Tais fatos, se não impedem a compra e venda, ao menos impõem que se dê com total cautela e transparência, o que não se demonstrou no caso concreto.

3 - Tais vícios impõem o reconhecimento do direito da autora em rescindir o contrato e reaver todos os valores nele despendidos, recompondo-se sua conta fundiária, restituindo-lhe todas as prestações pagas, e demais despesas para o registro (ITBI, caução).

4 - Embora evidente a falta de transparência e informação na celebração do contrato, que vem impedindo o exercício da posse pela autora, não se pode negar que ela tinha conhecimento de que teria que tomar providências para a eventual desocupação do imóvel. Previsíveis, pois, os contratemos a que vem sendo

submetida, inerentes ao risco do negócio que firmou, não havendo que se falar em indenização por danos morais. 5 - Recursos conhecidos e improvidos.

(TRF 2ª Região, AC 200651010138778, Rel. Des. Fed. Leopoldo Muylaert, DJU 22/04/2009, p. 218)

O contrato não se aperfeiçoou, o autor não obteve a posse do imóvel e após o transcurso do processo a situação fática do autor exigiu a tomada de providências para que de outras formas obtivesse imóvel para moradia (fls. 207/208).

Diante dos fatos ocorridos, a rescisão do contrato é medida que se impõe e deve ser cumprida pela CEF.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR oposta em contrarrazões e NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-69.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.012077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FIORI DE TELLA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : ANGELO APARECIDO SANDOLIN e outro
: JOAO SANDOLIN
ADVOGADO : MIRTES GOZZI SANDOLIN e outro

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido declarando o direito aos autores de quitação do saldo devedor de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pela cobertura do FCVS. Fixada sucumbência recíproca.

Recorre a CEF, pugnando preliminarmente, pela ilegitimidade de parte e necessidade de intimação da União. No mérito, alega a impossibilidade de quitação do saldo devedor residual, ante a duplicidade de financiamentos em nome dos mutuários.

O Banco Bradesco S/A - Crédito Imobiliário apela da sentença, sustentando a improcedência do pedido ante a impossibilidade de cobertura do FCVS a mais de um saldo devedor residual por mutuário.

Incluída a União na lide (fl. 368), recorre da sentença alegando inexistir direito dos autores receberem a quitação do saldo devedor residual pelo FCVS, porquanto possuem mais de um contrato de financiamento com previsão de cobertura pelo fundo.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

Afasto a alegação de ilegitimidade passiva ad causam, deduzida pela Caixa Econômica Federal - CEF eis que está pacificado o entendimento jurisprudencial de que nas ações onde se discute o ajuste de prestações do Sistema Financeiro da Habitação a CEF é sucessora legal do Banco Nacional de Habitação (Portaria nº 48, de 11.05.88, do extinto Ministério da Habitação, Urbanismo e Meio Ambiente e Lei nº 10.150, de 21/12/2000, logo é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual e, ainda, por ser empresa pública federal presente na hipótese do art. 109, da Constituição.

Prejudicada a preliminar de intimação da União com a sua inclusão na lide.

MULTIPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS COM PREVISÃO DE COBERTURA DO FCVS

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

Sucedeu que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante, concedeu o empréstimo e continuou a receber as parcelas mensais, incluindo o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e eventualmente recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que regula integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidades que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150 /2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: **"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos."** (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Observo ainda, que tendo o contrato sido firmado em 1981, sob a égide da Lei nº 4.380/64, não encontra óbice quanto ao duplo financiamento de imóveis situados na mesma localidade, vedação imposta somente com a edição da Lei nº 8.100/90. Sobre esse tema já se pronunciou expressamente o STJ, em sede de recurso repetitivo no julgamento do REsp 1.133.769 - RN.

Mantenho a fixação dos honorários sucumbenciais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito as preliminares e NEGO SEGUIMENTO aos recursos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035025-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00075573020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela *União* contra a decisão monocrática desta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Conforme noticiado às fls. 456/460, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016596-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016596-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ELLENCO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : REGINALDO DE CAMARGO BARROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030170820124036110 2 Vr SOROCABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela *União Federal (Fazenda Nacional)*, contra a decisão monocrática desta Relatora, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da

ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo legal, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015944-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : WILLIANS JOSE SEVERINO DE SOUZA
ADVOGADO : CLEBER SILVA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00114124120114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Willians José Severino de Souza*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0011412-41.2011.403.6104, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela pela qual objetivava autorização para depositar judicialmente a parcela relativa a contrato de financiamento de veículo (nº21.0366.149.0000165-92), vencida em 15/05/2011, no montante de R\$1.381,70, conforme contratado, bem como as demais prestações subsequentes.

Conforme noticiado às fls. 55/60 e verso, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022654-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022654-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : ANTONIO BENTO JUNIOR
AGRAVADO : SANDRA REGINA CESAR DA SILVA e outro
: MARCOS ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070517120084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Sul América Companhia Nacional de Seguros*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário nº0007051-71.2008.4.03.6108, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Bauru/SP, que reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* da Caixa Econômica Federal.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Em juízo de admissibilidade, observo que a agravante **não recolheu as custas** estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº278/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, e do porte de remessa e retorno, na quantia de R\$8,00 (oito reais), também mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5, recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.

Assim, considerando que o preparo dever ser comprovado no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, *ex vi* dos artigos 511 e 525, §1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013157-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MÁRCIO FERNANDO APARECIDO ZERBINATTI e outro
AGRAVADO : SISFARMA MEDICAMENTOS RIO PRETO LTDA -ME e outros
: DORACINA MIRANDA BERNARDES DOS SANTOS
: MARCOS MIRANDA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00019537220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial nº0001953-72.2012.4.03.6106, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que determinou a emenda da exordial para adequá-la ao rito da monitória, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Conforme noticiado às fls. 86/88, o MM. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão agravada, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021359-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021359-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : WELLINGTON GOMES DA SILVA
ADVOGADO : VITOR FRANCISCO RUSSOMANO CINTRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 00009450920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Wellington Gomes da Silva*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação ordinária nº. 0000945-09.2012.403.6123, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP, que indeferiu a antecipação de tutela pela qual objetivava a exclusão de seu nome dos cadastros restritivos de crédito.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Em juízo de admissibilidade, observo que o agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº278/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, e do porte de remessa e retorno, na quantia de R\$8,00 (oito reais), também mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5, recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.

Assim, considerando que o preparo deve ser comprovado no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção, *ex vi* dos artigos 511 e 525, §1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031078-89.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031078-0/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| APELANTE | : JOCELINO CARLOS GOUVEIA |
| ADVOGADO | : JOSE XAVIER MARQUES e outro |
| APELADO | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro |
| APELADO | : BANCO NOSSA CAIXA S/A |
| ADVOGADO | : GIZA HELENA COELHO e outro |
| No. ORIG. | : 00310788920014036100 24 Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

Tendo em vista o recebimento da apelação no duplo efeito, intime-se o Banco do Brasil, na pessoa de seu representante legal, para se manifestar sobre a petição de fls. 353/356, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030346-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030346-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARCONI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outros
: MARCOS MARCONI
: IVANIR NUNES MARCONI
ADVOGADO : VANDERLEI SANTOS DE MENEZES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.01096-8 1 Vr UBATUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante Marconi Materiais para Construção Ltda. para, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifestar sobre a petição de fls. 225/226.

I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-68.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.001118-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARLENE MARTINS DAUZACKER
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
REPRESENTANTE : LEONILDO OLIVEIRA MESSIAS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO RISSE DE FREITAS e outros
APELADO : OS MESMOS

PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00011186819994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.500,00, observada a assistência judiciária.

O laudo pericial juntado às fls. 338/383 e 427/459 concluiu pelo cumprimento parcial do contrato, não tendo sido aplicado os índices de reajuste da categoria profissional do autor, na conversão da URV houve conversão a maior, e ocorrência de amortização negativa.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência integral do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Recorre a CEF, requerendo a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

O contrato foi firmado em 13/03/1990, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 49/53).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - Rel. Min. Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

PES/CP - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei nº 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos

respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei nº 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei nº 2.164/86.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).

(...)

10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/2008)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO

JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/2009)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

- 1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete n° 39.*
- 2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.*
- 3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.*
- 4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei n° 8.004/90.*

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

- 2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.*
- 3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.*

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/2010)

Cumprido destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159/SC, Rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/02/2005, DJ 07/08/2006 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10/08/2006, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/2009, DJF3 10/03/2009, p. 271).

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular n° 1278/88 e, atualmente na Lei n° 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo. Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/2010)

Na presente demanda, o contrato prevê expressamente a incidência do CES, devendo ser mantido no cálculo da primeira prestação (fls. 172/173).

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei nº 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada como fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei nº 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/1995, p. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei nº 8.177/1991.

JUROS

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

JUROS - limite 10% -art. 6º -Letra "e" - Lei nº 4.380/64

Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros a 10% ao ano.

O dispositivo legal invocado pelo mutuário, art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, não tem o alcance que se lhe pretende emprestar. Tratou-se na verdade de norma que condicionou a aplicação das regras contidas no art. 5º ao preenchimento de determinados requisitos, entre eles, o limite de 10% ao ano para os juros convencionais.

O art. 5º, por seu turno, determinou que os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição da casa própria poderão ter cláusula de reajustamento de prestações mensais de amortização e juros obedecendo-se o disposto nos parágrafos do artigo. A modalidade prevista neste artigo é diversa do contrato aqui tratado e já se encontra extinta pela superveniência de novas regras estabelecidas na legislação subsequente (*TRF 4ª Região, AC Nº 2003.71.00.035587-7/RS, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Quadros da Silva, DJU 29/11/2006*).

Não há, portanto, a pretendida imperatividade na aplicação da taxa anual de 10%. Também tal questão já está pacificada na jurisprudência do STJ: "*O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4380/64, segundo o entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão somente de critérios de reajuste dos contratos de financiamento, previsto no art. 5º do mesmo diploma legal.*" (*REsp. 537762/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 01/02/2006, p. 560*).

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*"

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 09/09/2010, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/2010*).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada*).

Assim, comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/2010; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/2010, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, DE 26/05/2010*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

INCIDÊNCIA DO IPC DE MARÇO/ABRIL DE 1990, 84,32% - PLANO COLLOR

A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança.

Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores.

Solução outra não haveria para os saldos devedores do SFH. Também eles foram corrigidos pelo mesmo percentual, nada havendo de lesivo nessa uniformidade de condutas.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

SEGURO - REAJUSTE

O valor do seguro habitacional é pago de forma fracionada, de modo que é somado ao encargo mensal, e sofre a incidência de reajuste para a recomposição de seu valor. A impugnação do valor do seguro deve vir acompanhada da demonstração do descumprimento das determinações da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP. Pela análise da planilha de evolução do financiamento, onde é discriminado, pode ser facilmente conferido o valor cobrado.

FUNDHAB

Criado pela Lei nº 4.380/64 e Decreto nº 89.284/84, o Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, a cobrança da sua contribuição não representa qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade, nem tampouco se pode interpretar que por ser recolhido pelo agente financeiro, deva ser de sua responsabilidade o pagamento.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 8.177/91. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INAPLICABILIDADE DA TR. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. MATÉRIA NÃO-PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL - FUNDHAB. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Recurso especial em face de acórdão que reconheceu a aplicabilidade da TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, bem como determinou a devolução dos valores pagos pelo mutuário a título de contribuição ao FUNDHAB. Nas razões do especial, alega-se, além de divergência jurisprudencial, vulneração dos arts. 15 e 18 da Lei nº 8.177/91, pois inafastável a incidência da TR no reajuste do saldo devedor quando prevista contratualmente, independentemente da data de celebração do acordo. Com relação à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, suscita-se dissídio pretoriano, tomando como paradigma o REsp nº 82.532/SP, da lavra do eminente Ministro Ruy Rosado Aguiar.

(...)

4. No que se refere à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, previsto na Lei nº 4.380/64 e disciplinado pelo Decreto nº 89284/84, a jurisprudência desta Corte se posicionou no sentido de reconhecer a

legalidade da cobrança dessa espécie de contribuição, visto que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH. Precedentes: REsp nº 183.428/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 01/04/2002; REsp nº 82.532/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ de 13/05/1996. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para reconhecer a legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB.

(STJ, 1ª Turma, RESP 200501726546, Rel. Min. José Delgado, j. 06/12/05, DJ 06/02/06, p. 219).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. INOBSERVÂNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). COMPROVAÇÃO MEDIANTE PERÍCIA CONTÁBIL. URV. FUNDHAB. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. LEGITIMIDADE DOS JUROS NOMINAIS E JUROS EFETIVOS.

(...)

3. Não há ilicitude na cobrança de contribuição ao FUNDHAB, prevista contratualmente. Descabimento do pedido de ressarcimento.

(...)

9. Apelação da CEF e apelação dos autores a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200033000060104, Rel. Juiz Federal Rodrigo Navarro De Oliveira, j. 04/09/09, DJ 21/09/09, p. 333).

CIVIL. SFH. CONTRATO. INCIDÊNCIA DA TR (LEI Nº 8.177/91). JUROS. CAPITALIZAÇÃO. TAXA ANUAL. LIMITAÇÃO. TABELA PRICE. LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDHAB. LEGALIDADE. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (CES)-PREVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. (...) É legal a inserção da contribuição para o Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, criada pela Lei nº 4.380/64, nos contratos de financiamento habitacional. Precedentes.

(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 200683000017270, Rel. Des. Fed. Rivaldo Costa, j. 17/05/07, DJ 27/03/08, p. 1031).

Observo que com a edição da Lei nº 10.150/00, art. 14, foi extinta a contribuição ao FUNDHAB, determinando-se a transferência dos recursos existentes ao FCVS, visando o pagamento de obrigações remanescentes do já também extinto Seguro de Crédito do SFH (STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 611.325-AM, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 23/08/05, DJ 06/03/06, p. 306).

ÔNUS DA PROVA

O ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou seja, o *ônus probandi incumbit actor*.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007): i) *existir ação questionando integral ou parcialmente o débito*; ii) *o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido*; iii) *houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal*.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC (TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, DE 11/12/2007).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (STJ, RESP 200700161524, Rel. Min. Castro Meira, DJ 27/08/2007, p. 213).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento

extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da CEF e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da autora para dar provimento ao pedido de revisão do reajuste das prestações mensais, conversão da URV e exclusão da amortização negativa dos juros, na forma da fundamentação.

Com o provimento parcial do pedido de revisão, determino a fixação da sucumbência de forma recíproca.

Fls. 709/710: anote-se o nome dos subscritores na capa dos autos, a fim de que sejam intimados desde a publicação desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023445-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS
AGRAVADO : NILTON CUSTODIO
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067747820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Seguradora S/A visando a reforma da decisão que, em autos de ação visando cobertura securitária, prevista no contato de financiamento firmado nos moldes do SFH, decorrente de invalidez permanente a condenação da agravante na obrigação de pagar o valor face da decisão que, em sede de ação revisional de contrato, deferiu o pedido de antecipação de tutela para determinar a suspensão da execução extrajudicial prevista no DL nº 70/66 enquanto a exequente, ora agravante, não excluir, mediante simples cálculos, a capitalização de juros.

Em 29/02/2012 foi prolatada sentença nos autos da ação originária, sendo a agravante intimada em 16/03/2012. A agravante com vistas a reforma da sentença aparelhou recurso de apelação que restou protocolado na Justiça Federal.

É o relatório. Decido.

Com efeito, a decisão agrava não merece reparo, na medida em que manifestamente intempestivo o recurso de apelação interposto pela agravante.

Conforme devidamente consignado pelo Juízo *a quo*, inexistente protocolo integrado entre a Justiça Estadual e a Justiça Federal, de modo que a impugnação à sentença prolatada por juízo federal deve ocorrer perante o Tribunal

Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Assim, considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008 - grifou-se)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009 - grifou-se)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade .

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a

fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007581-92.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
EMBARGADO : decisão de fls.437/441
No. ORIG. : 00075819220054036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 437/441 que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeita a preliminar e nega seguimento ao recurso.

Sustenta a CEF, ora embargante, a presença de omissão na decisão no que diz respeito a incidência do CES presente na cláusula 39ª, parágrafo segundo do contrato cuja exclusão do contrato foi mantida pela decisão.

Relatados, decidido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

A cláusula 39ª do contrato trata da ausência de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS após o cumprimento do prazo contratual para pagamento. Adiante, no parágrafo segundo, o contrato declara que em caso de aplicação do parágrafo primeiro, que trata da prorrogação para pagamento do saldo devedor residual, serão mantidas as condições contratadas, e enumera dentre outras o CES.

Entendo que o parágrafo segundo da cláusula 39ª, pressupõe a existência de discriminação sobre as condições do contrato, servindo de confirmação daquilo que anteriormente ficou ajustado entre as partes.

Não comprovando a CEF que houve tratativa de inclusão do CES no cálculo da primeira prestação, no quadro discriminativo do contrato, ou até mesmo em formulário de entrevista proposta assinado pelos mutuários, em que os valores ali calculados se igualam aos do contrato, impossível admitir a incidência do CES.

Sobre as demais alegações o embargante não aponta qualquer vício, pretendendo o reexame da matéria.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007151-31.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
APELADO : CELIA REGINA CORREA NAVARRO
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO SIQUEIRA RAMOS e outro
REPRESENTANTE : ROBERTO BARROS DE JESUS

DESPACHO

Vistos,

Sem prejuízo do posterior julgamento dos embargos de declaração opostos pelas partes, cumpre esclarecer o que segue:

Os autos da ação revisional do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH foram remetidos ao Setor de Conciliação deste Tribunal.

Em 15/09/2011 (fl. 469) foi realizada a audiência de conciliação, a qual restou prejudicada pela ausência da parte autora. Embora ausente a parte autora, a CEF ofereceu proposta de liquidação do contrato pelo pagamento de R\$ 46.780,00 (total da dívida em R\$268.200,84).

Os autos foram remetidos ao Projeto Mutirão "Judiciário em Dia" e o recurso da CEF foi julgado monocraticamente em 28/03/2012 (publicado em 17/04/2012), rejeitando-se a preliminar, negando o agravo retido e dando parcial provimento ao recurso (fls. 471/480).

Ocorre que em 28/09/2011, 13 dias após a audiência de conciliação, a parte autora protocolou petição no protocolo integrado da Justiça Federal, juntada aos autos somente em 19/04/2012, manifestando interesse e concordando com a proposta declarada pela CEF, do pagamento de R\$ 46.780,00 e propondo-se a efetuar o depósito em 40 dias (fl. 481).

No mesmo dia, 19/04/2012, foi juntada outra petição protocolada pela parte autora em 09/12/2011 no protocolo deste Tribunal, informando sobre o depósito realizado e com cópia da guia de depósito com o valor nominal de R\$ 46.780,00 efetivado em 14/11/2011.

Opõem embargos de declaração contra a sentença a parte autora e a CEF dando conta dos fatos ocorridos e do julgamento monocrático que desconsiderou as manifestações de ambas as partes sobre a conciliação.

A parte autora pede que o julgamento seja considerado prejudicado e homologado o acordo com a quitação do mútuo e liberação da hipoteca que recai sobre o imóvel.

A CEF em seus embargos de declaração pede a manifestação do relator nos seguintes termos:

"(...)

Assim, pleiteia a Embargante pelo recebimento e pela procedência dos presentes Embargos, com base no inc. II do art. 535 do CPC, se sorte que a Relatoria se manifeste sobre os pontos apresentados acima, especialmente sobre a validade ou não da decisão monocrática diante da alteração contextual provocada pela petição em busca da concórdia da parte adversa." (fls. 489/491)

Ainda que, a juntada da petição da parte autora concordando com a oferta conciliatória da CEF, tenha ocorrido após a publicação da decisão monocrática, determinou-se a intimação da CEF para que se manifestasse expressamente sobre o ocorrido, buscando para a lide a via conciliatória (fl. 496).

A CEF manifestou-se desta vez negativamente à aceitação do acordo, bem como à remessa dos autos ao Setor de Conciliação para a realização de nova audiência (fl. 497).

Assim, tendo em vista os acontecimentos narrados, o efetivo depósito do montante proposto pela CEF, a busca pela via conciliatória e a homenagem aos princípios constitucionais, determino que seja novamente intimado o representante da CEF para que se manifeste expressamente sobre o aceite do depósito judicial realizado pela parte autora, ressaltando que tal valor deriva da proposta realizada pela CEF em audiência de conciliação.

Sem prejuízo da intimação do representante legal da CEF, fica desde já determinado que, não sendo da alçada do corpo jurídico da CEF a autonomia para a resposta a este despacho, seja o mesmo encaminhado ao setor competente a fim de que haja manifestação expressa sobre o relatado.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012936-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012936-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANA CLAUDIA PEREIRA DE OLIVEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 293/3347

ADVOGADO : JOELSON RODRIGUES DA SILVA
: DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE RENATO SOARES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00129368520114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de reintegração de posse proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF de imóvel objeto de contrato vinculado ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, em razão de inadimplência comprovada desde o mês de janeiro de 2010 para as taxas de arrendamento e condomínio. A sentença recorrida julgou procedente o pedido da CEF para ser reintegrada na posse do imóvel, condenando a parte ré no reembolso das custas e pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00.

Apela a parte ré, requerendo a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial. Pede a apelante o levantamento do valor depositado em juízo, tendo em vista a recusa da CEF na realização do acordo para pagamento do débito.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

A Caixa Econômica Federal celebrou contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses, conforme cláusula nona.

A Lei nº 10.188/01 prevê no artigo 9º que, diante do descumprimento dos termos do arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem a devida regularização por parte do arrendatário, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Extrai-se do citado dispositivo legal que o escopo da notificação é possibilitar ao arrendatário purgar a mora ou justificar a utilização do imóvel por terceiros, sendo que, à falta do pagamento ou a confirmada a cessão do imóvel, converter-se-á o arrendamento em esbulho. Desse modo, não realizado o pagamento das prestações em atraso e dos encargos como condomínio, bem como efetuada a cessão do uso para terceiros, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

No presente caso, a notificação extrajudicial dos arrendatários do imóvel obteve êxito (fls. 49 e 51). Tal ato, da forma como praticado atingiu o propósito legal, não podendo ser considerado nulo.

Nesse sentido a jurisprudência:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO E DOS ENCARGOS NÃO REALIZADOS. ESBULHO POSSESSÓRIO CONFIGURADO. POSSE INJUSTA. REINTEGRAÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL.

1. A Lei nº 10.188/07, que institui o Programa de arrendamento Residencial, prevê no artigo 9º que, diante do inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. Não realizados o pagamento das prestações em atraso e dos encargos, torna-se injusta a posse a ensejar a propositura da competente ação de reintegração de posse.

3. Agravo improvido.

4. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AG 2007.03.00.069845-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 15/01/08, DJF3 13/06/08).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. ESBULHO. CARACTERIZAÇÃO.

1. "Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse " (Lei 10.188/2001, art. 9º).

2. Assim, para viabilizar a ação de reintegração de posse, basta que o agente financeiro comprove que houve a notificação e o inadimplemento da obrigação contratual assumida pelo arrendatário.

3. Caso em que a arrendatária recebeu pessoalmente a notificação para adimplir suas obrigações contratuais.

4. Por consistir uma das obrigações da arrendatária que ela resida no imóvel, conforme ajustado no contrato, considera-se feito o aviso de rescisão quando este é dirigido ao endereço do imóvel, objeto do contrato de arrendamento, mesmo que recebido por terceira pessoa, encontrada no bem.

5. Não se pode exigir que o agente financeiro tenha de promover diligências para encontrar o paradeiro do arrendatário, se ele não é encontrado no imóvel onde se comprometeu a residir.

6. *Apelação da Caixa Econômica Federal provida, a fim de desconstituir a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.*

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 2005.33.00.009739-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Pedro Francisco da Silva, j. 01/06/09, - DJF1 03/07/09, p. 107).

ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.

I - O Juiz singular observou os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil na decisão agravada.

II - O escopo do Programa de arrendamento Residencial, voltado à população de baixa renda, diz com a destinação do imóvel para a moradia do arrendatário e de sua família, sendo que o descumprimento de tal finalidade é causa suficiente a rescindir o Contrato de arrendamento Residencial. Caso dos autos. Precedentes.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 4ª Região, AI 2008.04.00.0005623-5, Terceira Turma, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 10/06/2008, D.E. 18/06/2008)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Cuidando-se a demanda somente do pedido de reintegração de posse, expeça-se alvará de levantamento do depósito (fl. 127) em favor dos réus/arrendatários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008465-07.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro
APELADO : JAIR MARMONTEL MARIANI
ADVOGADO : EVANY ALVES DE MORAES e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : ANDREIA CRISTINA FABRI
No. ORIG. : 00084650720084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de quitação do saldo devedor de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pela cobertura do FCVS, nos termos do §3º do artigo 2º da Lei nº 10.150/00, nos seguintes termos:

" ...

a) *Determinar à COHAB que calcule os valores devidos pelo Autor e que, após o seu pagamento, expeça o documento necessário à sua comprovação, comunicando à CEF;*

b) *declarar o direito do autor à quitação pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS do saldo devedor do contrato nº 1190399-16, firmado em 14/12/87 com a COHAB/BAIRI, após o pagamento dos valores em atraso;*

c) *determinar à CEF que repasse à COHAB-Bauru, os valores necessários à quitação do saldo devedor do financiamento, com os recursos do FCVS;*

d) *determinar à Cohab, após o repasse dos valores necessários à quitação do saldo devedor, que expeça a carta de quitação;*

e) *determinar à CEF, que expeça em favor do demandante, após a quitação do contrato, documento hábil à*

liberação da hipoteca, sem qualquer ônus ou desembolso de numerário, a fim de que o autor possa averbá-la no cartório de imóveis competente, ..."

Recorre a CEF, sustentando, preliminarmente, a intimação da União para compor a lide e, no mérito, a vedação de integral cobertura do saldo devedor pelo FCVS, em virtude da inadimplência do Agente Financeiro (COHAB/BAURU) no período de janeiro a dezembro de 2000. Alternativamente, requer a reforma da sentença visando a condenação da COHAB-BAURU a adimplir o citado período junto ao FVCVS e determinar que a cooperativa seja compelida a solicitar a liberação da hipoteca, após a quitação do contrato.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

O contrato foi firmado em 14/12/1987, com contribuição ao FCVS (fls. 38/41).

Está consolidado o entendimento de que somente a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais - FCVS.

O Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95)

No que concerne à intervenção da União, nos termos da Instrução Normativa 3/06 restou disciplinada a sua participação como assistente simples, cujo requerimento não ocorreu até o presente momento.

QUITAÇÃO - § 3º, ART. 2º DA LEI 10.150/00

Quanto à quitação do saldo devedor, não verifico óbice ao caso. A hipótese prevista no § 3º, artigo 2º da Lei n.º 10.150/00 é clara ao possibilitar a novação com a quitação de 100% do saldo devedor dos contratos de mútuo firmados até dezembro de 1987.

O texto da Lei n.º 10.150/00 é claro ao estabelecer os critérios de admissão dos contratos para obtenção do benefício de quitação antecipada do saldo devedor no montante de 100%.

Art. 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º.

...

§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos.

...

Art. 3º A novação de que trata o art. 1º far-se-á mediante:

...

II - prévio pagamento das dívidas vencidas, abaixo definidas, apuradas com base nos saldos existentes nas datas previstas no § 5º do art. 1º desta Lei, ainda que a conciliação entre credor e devedor, do valor a ser liquidado, se efetue em data posterior

Tendo em vista que a Lei n.º 10.150/00 originou-se da MP 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, a aplicação do inciso II do artigo 3º remete ao mês de edição da medida provisória. Assim, farão jus a novação e com isso a quitação de 100% do saldo devedor, os contratos celebrados até o mês de dezembro de 1987, com previsão de cobertura pelo FCVS e pagas as prestações devidas até o mês de setembro de 2000 (data da edição da MP).

A corroborar o posicionamento, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça - STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. MP N.º 1.981-52, DE 27.09.2000. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

2. In casu, o acórdão objurgado revela omissão, uma vez que não se pronunciou acerca de quais parcelas do contrato de financiamento devem ser adimplidas pelo mutuário, a fim de que faça jus aos benefícios conferidos pelo § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, no que tange à novação do montante de 100%.

3. A quitação antecipada do saldo devedor com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/2000, reclama: (1) previsão de cobertura do referido Fundo; e (2) celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987. (Precedentes: AgRg no REsp 955.873/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg no REsp

1.067.378/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009; REsp 956.023/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16/10/2007, DJ 25/10/2007, p. 143).

4. Outrossim, consoante assentado no aresto embargado, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008.

5. Consectariamente, a Medida Provisória n.º 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor, de sorte que cumpre ao mutuário inadimplente o pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000 para fazer jus à liquidação antecipada com anistia integral do saldo devedor, a ser suportado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a teor do disposto no § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150/2000.

6. Embargos de declaração acolhidos, para esclarecer que a liquidação antecipada com o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor depende do pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000, corrigidas conforme disposição contratual, mantida a sucumbência fixada no acórdão da Corte a quo.

(STJ, EDcl no REsp 1146184 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21/02/2011)

O pleito da CEF de obter um provimento jurisdicional compelindo a Cohab a efetuar a quitação das contribuições devidas ao FCVS no período que indica não prospera.

Com efeito, conforme consignado em sentença, efetuando o autor o pagamento dos valores devidos ao agente financeiro, descabe, na presente ação, discutir-se eventuais débitos existentes entre este e o Fundo.

Por fim, melhor sorte não assiste à apelante visando compelir a cooperativa a solicitar a liberação da hipoteca, após a quitação do contrato, vez que na qualidade de credora hipotecária a ela compete liberar o ônus que grava o imóvel.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017817-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017817-8/SP

| | |
|----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : LOIA CONSTRUCOES CIVIS LTDA |
| ADVOGADO | : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS contra sentença que acolheu a preliminar de intempestividade julgando extinto o presente embargos à execução.

Narra o apelante que foi condenado a restituir à exequente as quantias cobradas a título de contribuição previdenciárias incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore), sob forma de compensação, e não por repetição via precatório.

Discorda, também, do valor calculado a título de honorários advocatícios, vez que foram arbitrados sobre o valor

da causa e não sobre o valor da condenação.

Apresentada as contrarrazões, o autor/embargado reitera a intempestividade. No mérito alega não possuir débitos para compensar e defende a possibilidade de escolha entre a compensação e a repetição.

É a síntese do necessário.

Decido.

Da Tempestividade

Rejeito a preliminar de intempestividade.

Pelo Código de Processo Civil, o prazo para a oposição dos embargos à execução é de 10 (dez) dias, contados da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido, contudo o prazo para a interposição de embargos à execução pelo INSS passou de 10 (dez) para 30 (trinta) dias, desde a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, posteriormente convertida na Lei n. 9.528/97, sendo assim uma espécie normativa com vigência imediata, que introduziu no ordenamento jurídico a modificação do artigo 730 do Diploma Processual Civil.

Desta forma, nos termos do art. 2º da EC nº 32/2001, as medidas provisórias anteriormente editadas "continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRAZO PARA OPOSIÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. FAZENDA PÚBLICA. LEGITIMIDADE. VENCIMENTOS E VANTAGENS ASSEGURADOS A SERVIDOR PÚBLICO. LEI Nº 5.021/66. 1. Na linha da compreensão firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o artigo 1º-B da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.180/01, que, alterando o artigo 730 do Código de Processo Civil, estabeleceu ser de 30 dias o prazo para a Fazenda Pública opor embargos à execução, tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

2. A Emenda Constitucional nº 32/2001 não tornou sem efeito a aludida norma, pois, mesmo tendo vedado a edição de medidas provisórias sobre matéria processual civil, ressaltou aquelas já publicadas anteriormente.

3. Os efeitos patrimoniais do ato ilegal reconhecido em mandado de segurança devem ser suportados pela Fazenda Pública respectiva, seja ela parte ou não da demanda.

4. Por expressa previsão legal, prescinde-se de ação direta e autônoma para a cobrança de vencimentos e vantagens pecuniárias que deixaram de ser pagos a servidor público durante o trâmite do mandamus, cabendo desde logo a reparação pecuniária a ser apurada em simples liquidação por cálculos e executada nos próprios autos (art. 1º, caput e § 3º, da Lei nº 5.021/66 c/c 604 do CPC).

5. Nesses casos, a sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo, apta a reparar os danos patrimoniais sofridos, mesmo que não contenha parte condenatória expressa nesse sentido (parágrafo 3º do artigo 1º da Lei nº 5.021/66).

6. Recurso especial provido.

(STJ - RESP - Recurso Especial - 783286 - Processo: 200501577650 UF: SP Órgão Julgador: Sexta Turma Relator: PAULO GALLOTTI - Data da decisão: 14/03/2006 Documento: STJ000262855 - Fonte: DJ DATA:10/04/2006 PG:00324)

Assim, compulsando os autos verifica-se que a juntada se deu em 21 de maio de 2004 (sexta-feira - fl. 345 dos autos principais), iniciando-se a contagem do prazo dia 24 de maio de 2004 (segunda-feira) e encerrando-se dia 22 de junho de 2004 (terça-feira), dia em que os embargos foram opostos, portanto, dentro do prazo legal.

Compensação / Repetição

Passo a questão da possibilidade de escolha entre a via da compensação ou da repetição dos valores para

devolução do crédito executado.

Dúvidas não existem quanto ao direito do credor em face de decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o indevido recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre remuneração paga a administradores e aos autônomos e empregados avulsos (pró-labore). Divergem, porém, como se dará a devolução, isto é, se por meio de compensação ou repetição de indébito por meio de precatório.

Transitada em julgada a decisão que reconhece ao contribuinte o direito à devolução de determinado crédito que foi pago indevidamente, é facultado ao credor pleitear a restituição quer pela via da compensação quer pela via da repetição por meio de precatório. Trata-se de escolha que cabe exclusivamente ao exequente sem que tal opção constitua violação à coisa julgada.

Nessa linha, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assegurando ao contribuinte, mesmo após o trânsito em julgado ou ainda na fase de liquidação, optar por receber seu crédito mediante a compensação tributária ou mediante da repetição por precatório.

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IPTU. TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE. RESTITUIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. Mantenho a decisão pelos mesmos fundamentos, pois aquele que pagou tributo indevidamente tem direito à restituição. Entender o contrário implicaria ferimento ao princípio da proibição do enriquecimento sem causa. 2. Não há que se falar em julgamento extra petita, pois, reconhecido o crédito do contribuinte, deve haver o ressarcimento. **Inclusive, faculta-se ao credor a opção pela forma de restituição, seja compensação ou repetição de indébito.** 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 200501909978, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 27/05/2009) (g.n.).
*CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONO. PRETENSÃO. REEXAME. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. ART. 110 DO CTN. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ART. 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. OPÇÃO. CONTRIBUINTE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. 1. A matéria inserta no artigo 110 do CTN não obteve carga decisória pela Corte regional. Também não foram opostos embargos de declaração para sanar eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 3. **O contribuinte tem a faculdade de optar, inclusive na fase executória, pelo sistema da compensação ou repetição dos valores indevidamente recolhidos pelo Fisco.** Precedentes. 4. Esta Corte tem entendimento já pacificado acerca da aplicação dos efeitos retroativos de lei mais benéfica, quando ainda não definitivamente julgado o ato, a teor do artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes jurisprudenciais. 5. Não se conhece de recurso especial fulcrado na alínea "c" quando o recorrente deixa de cumprir os requisitos legais e regimentais necessários à abertura da via especial. 6. Recursos especiais improvidos. (RESP 200401386766, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 13/06/2005) (g.n.).**

Portanto, perfeitamente cabível e aceitável que o autor, ora embargado, possa pleitear a restituição, via precatório.

Dos Honorários Advocatícios

Quanto aos honorários advocatícios, razão resta o embargante, visto que a sentença concedeu a verba honorária na razão de 10% sobre o valor da causa e não sobre o valor da condenação.

Em virtude da sucumbência mínima por parte do autor/embargado, condeno o INSS (Procuradoria Regional Federal - União Federal) ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 500,00 (Quinhentos reais).

Posto isto, com base no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação** para afastar a intempestividade e reconhecer o direito do embargado em receber seu crédito via precatório, reformando a sentença prolatada e invertendo os ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033545-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NOVELATO TECIDOS E CONFECÇOES LTDA e outro
: CUZATO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOAO PAULO COSTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00082-8 1 Vr IBITINGA/SP

Renúncia

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido inicial formulado em embargos à execução fiscal.

A embargante requer a desistência do recurso e renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fls. 301/303).

Intimada para se manifestar, a exequente requereu a extinção do processo, com apreciação do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC (fls. 311/313).

Considerando que a embargante expressamente desiste do recurso e requer a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049338-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : HAROLDO MOREIRA DA SILVA
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 87.00.00459-8 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela exequente em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconhecendo a prescrição intercorrente de ofício dos créditos objeto da presente ação executiva.

Às fls. 52/53, a apelante informou que houve remissão da dívida, nos termos do art. 14 da Lei 11.941/09.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, torno sem efeito a decisão de fls. 48/50 e **julgo prejudicado** o presente recurso, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022876-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ADEMIR GASPAS e outros
: RENATO APARECIDO CALDAS
: ROSIMAR DE PADUA MECHE
: ROBERTO ORLANDI
: EDISON LUIS BONTEMPO
: BENEDITO ANTONIO BALESTEROS DA SILVA
: ODAIR PEREIRA DE SOUSA
: CLIDNEI APARECIDO KENES
ADVOGADO : RENATO APARECIDO CALDAS
AGRAVADO : MUNICIPIO DE REGENTE FEIJO
ADVOGADO : LINDOLFO JOSE V DA SILVA e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00051506120054036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por **Ademir Gaspar e outros** contra a decisão reproduzida à fl. 14, pela qual o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de pagamento dos honorários advocatícios em nome dos advogados anteriormente constituídos pela FEPASA/RFFSA.

Afirmam que o processo em questão refere-se à ação de desapropriação movida pelo Município de Indiana contra a então Ferrovia Paulista S/A - FEPASA, posteriormente incorporada pela RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ocasião em que como advogados e por força de sucessão trabalhista passaram a defender a RFFSA.

Informam que em 22/01/2007, por força da Medida Provisória nº 353 a RFFSA, sucessora da FEPASA, foi extinta, passando a ser representada judicialmente pela União Federal - Advocacia Geral da União - AGU.

Aduzem que nos termos do Estatuto da OAB a verba honorária é autônoma e pertencem aos advogados, no caso,

aos advogados da extinta FEPASA/RFFSA.

Pleiteiam o efeito suspensivo para que o Juízo *a quo* se abstenha de liberar os honorários advocatícios à União, ou, que seja feita a imediata liberação aos advogados da extinta FEPASA/RFFSA.

É a síntese do necessário.

Decido.

Nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída com as peças obrigatórias, além de outras, que a agravante entender necessárias para a compreensão dos fatos.

A falta de peça que se reputa como necessária à comprovação do alegado autoriza a negativa de seguimento ao presente recurso.

Confira-se a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado", 9ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, páginas 767 e 768, ao artigo 525, inciso II, CPC:

"Formação deficiente. peças facultativas. A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conste dos autos (Bermudes, Reforma, 89), Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos 6, n. 3.4.1.5. p. 387/390). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada do CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente. V. STF 288).

Considerando-se o teor da decisão prolatada, entendo que os agravantes deveriam ter instruído o presente instrumento com a cópia da sentença, do acórdão, da certidão de trânsito em julgado, e de outras peças que comprovassem até que momento processual os advogados efetivamente atuaram nos autos.

Ressalte-se, por oportuno, que tais documentos, conquanto não sejam obrigatórios, são considerados essenciais para a compreensão da controvérsia. Não são apenas úteis - mas, na verdade, de todo imprescindíveis -, uma vez que, sem o conhecimento pleno da matéria submetida à apreciação do juízo de primeiro grau, é impossível, a esta Corte, apreciar a adequação do *decisum* recorrido.

Comentando a hipótese, o E. Theotônio Negrão explica:

"O inciso I [do art. 525 do CPC] especifica as peças obrigatórias. Mas existem, ainda, peças necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)"
(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., 2003, SP, Malheiros, nota 4 ao art. 525, p. 581).

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 28/10/2008, DJe 25/11/2008).

Igualmente, nesta Corte, a matéria é pacífica:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS AO EXATO CONHECIMENTO DA QUESTÃO POSTA NO AGRAVO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópias das peças processuais que possibilitem ao Relator o exato conhecimento da controvérsia, restando inviabilizada a análise da alegada excessividade dos honorários periciais; tratavam-se de peças necessárias ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

3. A ausência de peça considerada essencial para o conhecimento do recurso torna-o manifestamente inadmissível, sendo que posterior juntada dos mesmos não isenta a parte de sua omissão anterior porque no atual regime do agravo não há "fase" de diligência para complementação do instrumento.

4. Agravo legal improvido."

(1ª Turma, AgAI 0012938-56.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 15.06.2010, DE 13.07.2010)

Assim cabia à parte agravante a instrução do presente recurso, inclusive com as peças facultativas importantes para o deslinde da questão, a fim de fornecer os elementos necessários à formação do convencimento a respeito da pertinência do provimento antecipatório.

Pelo acima exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, na forma fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18199/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021522-44.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021522-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ARY SORTICA DOS SANTOS JUNIOR e outro
AGRAVADO : FRANCISCO RECALDE
ADVOGADO : ELPIDIO BELMONTE DE BARROS JUNIOR e outro

INTERESSADO : ROBERTO CESAR VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LEONARDO CASTRO TRINDADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00045357220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF visando a reforma da decisão que em sede de embargos de terceiro (0004535-72.2012.403.6000/MS) determinou a e suspensão do processo de reintegração de posse proposto pela CEF contra o ocupante irregular do imóvel, Francisco Recalde, arrendado originalmente para Roberto Cesar Vieira dos Santos (18/11/2004, fls. 36/44).

Em suas razões a agravante informa que o embargante não é possuidor de boa-fé do imóvel, porquanto no contrato de cessão de direitos firmado com o verdadeiro arrendatário (28/07/2006, fls. 124/126), consta expressamente que o imóvel não está livre e desembaraçado perante a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de Agente Gestor do FAR, incabível desse modo a suspensão do processo de reintegração de posse.

Breve relato, decido.

É incontroverso que o agravado não é inscrito no PAR. E o fato de ocupar o imóvel há mais de 6 (seis) anos não o autoriza a beneficiar-se de tal programa e a manter-se na posse do imóvel.

Isso porque o arrendamento residencial foi firmado com pessoa diversa do agravado e o contrato particular de cessão de direitos que celebrou (fls. 124/126) não legitima sua manutenção na posse do bem, por se tratar de transação irregular, porquanto o arrendatário detém somente a posse do imóvel. A transação não produz qualquer efeito perante a CEF, o arrendatário é mero possuidor, não pode alienar o imóvel sob pena de rescisão contratual (cláusula 19ª, III, fls. 36/44).

No mesmo sentido, confirmam-se os julgados que seguem:

"PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. CESSÃO DE DIREITOS. OCUPAÇÃO POR TERCEIRO. ART. 9º DA LEI N. 10.188/2001. IMPOSSIBILIDADE.

I - O Contrato por Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra, tendo por objeto imóvel adquirido com recursos do PAR - Programa de Arrendamento Residencial é regulado pela Lei n. 10.188/2001.

II - Na hipótese de cessão de direitos relativos ao contrato, fica configurado esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse, por consistir uma das obrigações do arrendatário que ele reside no imóvel.

III - Apelação a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, AC nº 2004.34.00.009720-9, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, j. 09/03/2009, DJF1 17/04/2009, p. 424)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O FEITO COM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO - RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 558 DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A apelação será recebida somente no efeito devolutivo, nos termos da norma prevista no artigo 520 do Código de Processo Civil.

2. A sentença de primeiro grau, ao mesmo tempo em que julgou procedente o pedido de reintegração de posse deduzido pela autora, deferiu o pedido de liminar, para determinar seja a Caixa Econômica Federal reintegrada na posse do imóvel objeto do recurso.

3. Impõe-se o recebimento do recurso de apelação tão somente no efeito devolutivo, na medida em que o deferimento da liminar na sentença produz os mesmos efeitos da confirmação da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos da norma prevista no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.

4. Ao recurso de apelação poderá ser atribuído o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do CPC, se relevante o fundamento e presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o que não é o caso dos autos.

5. A sentença impugnada pela via do recurso de apelação julgou procedente o pedido da CEF para reintegrá-la definitivamente na posse do imóvel, sob o fundamento de que não há qualquer validade na transferência ou cessão de direitos, que possa ter sido firmado entre a arrendatária Aparecida Silva Hizume e a ré, Elaine da Silva.

6. Evidenciada a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato de arrendamento residencial a terceiro, tenho como configurado o esbulho possessório, pela ocupação irregular, autorizando o deferimento da liminar de reintegração de posse na própria sentença.

7. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AI 00247771520094030000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, e-DJF3 Judicial 1, 22/03/2012)

"ADMINISTRATIVO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL.

I - O Juiz singular observou os requisitos do artigo 927 do Código de Processo Civil na decisão agravada.

II - O escopo do Programa de Arrendamento Residencial, voltado à população de baixa renda, diz com a destinação do imóvel para a moradia do arrendatário e de sua família, sendo que o descumprimento de tal finalidade é causa suficiente a rescindir o Contrato de Arrendamento Residencial. Caso dos autos. Precedentes.

III - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 4ª Região, AI 2008.04.00.0005623-5, Terceira Turma, Rel. Juiz Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 10/06/2008, D.E. 18/06/2008)

Em que pese o ocupante irregular do imóvel ter oposto embargos de terceiro, não se aplica o artigo 1.052 do CPC, porquanto o título que apresenta para comprovar a sua posse não possui validade para o mundo jurídico. É expressamente vedado ao arrendatário transferir ou ceder os direitos do arrendamento, que são personalíssimos, e determinam que a ocupação do imóvel se opere pela sua própria pessoa e de outros de sua família, exigindo o grau de parentesco, inclusive.

Diante do exposto, e com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para reformar a decisão que determinou a suspensão da reintegração de posse do imóvel. Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018533-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018533-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MICROCON CABLING SYSTEM TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : JOSÉ EDUARDO SIMÃO VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00048524620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 34/36.

Em razão do julgamento do processo originário de que fora extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002500-20.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.002500-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CARAMBELLA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00032-9 2 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 97.00.00032-9, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Roque/SP, que indeferiu o pedido da exequente de realização da hasta pública mediante a publicação das condições de parcelamento do valor do lance no edital.

Sustenta, em breve síntese, que o art. 98 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, não viola os princípios constitucionais da igualdade e do devido processo legal, na medida em que traz apenas mudanças na forma do edital do leilão e da forma de pagamento pelo arrematante, seguindo, no mais, as mesmas regras do código processual.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se à realização de leilão do bem penhorado para garantia de execução fiscal de dívida ativa do FGTS, na forma do disposto no art. 98 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

A Lei nº 8.212/91, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e institui o plano de custeio, prevê, em seu art. 98, § 1º, a possibilidade de autorização de parcelamento do pagamento do valor da arrematação, "na forma prevista para os parcelamentos administrativos de débitos previdenciários", devendo todas as suas condições constar do edital de leilão (§ 2º).

Por sua vez, o § 11 do referido dispositivo legal estabelece que "o disposto neste artigo aplica-se às execuções fiscais da Dívida Ativa da União."

Dessa forma, não se mostra razoável obstar as tentativas da exequente de ver satisfeito seu crédito, se há, inclusive, amparo legal para sua pretensão.

Nesse sentido:

EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. AGRAVO LEGAL. PREÇO VIL DO LANCE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXECUTADA ACERCA DO LEILÃO DESIGNADO - INVALIDADE DA INTIMAÇÃO DOS CREDORES PENHORANTES - IMPOSSIBILIDADE DE PARCELAMENTO DO LANCE - AVALIAÇÃO DO BEM ABAIXO DO PREÇO DE MERCADO - VÍCIOS INEXISTENTES - ARREMATAÇÃO VÁLIDA - PRECEDENTES DO STJ.

.....
4. Com relação ao parcelamento do valor arrematado, também não há qualquer irregularidade, uma vez que permitido pelo art. 98, §§ 1º e 11º, da Lei nº 8.212/91 e previsto expressamente nos termos do edital.

.....
11. *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF3 - 3ª Turma - AC 1467188 - Relª. Des.ª Fed. Cecília Marcondes- e-DJF3 Judicial 1, data 18/10/2010, p. 287)

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0025167-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025167-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : CLAUDIA AMABLE FERREIRA RODRIGUES
: LUIZ HENRIQUE DE OLIVEIRA
PACIENTE : MARCELO TOBIAS DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : CLAUDIA AMABLE FERREIRA RODRIGUES
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : WAGNER TALARICO
: VANDERLEI ALVES DE SOUZA
: THIAGO RODRIGO DOS SANTOS
: LUIS ANTONIO DOS SANTOS SOUZA
: CAMILO GOMES DOS SANTOS
: CRISTIANO RODRIGUES CARDOSO
No. ORIG. : 00000454620124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado por Claudia Amable F. Rodrigues e Luiz Henrique de Oliveira em favor de MARCELO TOBIAS DOS SANTOS, contra ato do Juiz Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que mantém preso o paciente, indeferindo-lhe pedido de revogação da prisão preventiva e/ou concessão de liberdade provisória, nos autos da ação penal nº 0000045-46.2012403.6181.

Afirmam os impetrantes que o paciente no dia 22 de dezembro p.p., foi autuado em pseudo estado de flagrante delito sob acusação de ter praticado os crimes de formação de quadrilha ou bando e crime contra o sistema financeiro, na forma tentada.

Argumentam os impetrante que o paciente encontra-se em situação semelhante ao corréu Luiz Antonio dos Santos Souza, solto por decisão do Superior Tribunal de Justiça no HC 230151/SP.

Alegam excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal, considerando-se que a prisão do paciente ocorreu em 22.12.2010, e que em audiência de instrução houve inversão tumultuária na colheita da prova, ao argumento de que o interrogatório foi realizado anteriormente à oitiva das testemunhas, causando prejuízo à defesa.

Argumentam que esse mesmo Juízo concedeu a liberdade provisória em favor de Thiago Rodrigo dos Santos.

Sustentam que a decisão da autoridade impetrada, embasada no fato de o paciente haver usado documentos falsos,

não deve servir como fundamentação para a manutenção da prisão, posto que tal circunstância serve, na pior das hipóteses, para tipificar o crime de falso.

Afirmam que a prisão é medida de exceção, devendo prevalecer o princípio da presunção de inocência. Aduzem que em caso de eventual condenação, o paciente fará jus ao regime aberto, pois é primário.

Postulam, em sede liminar, a revogação da prisão e, subsidiariamente, a concessão de liberdade provisória ou outra medida cautelar já concedida aos corréus Luis Antonio dos Santos Souza, Thiago Rodrigo dos Santos, que obteve a medida por esse mesma Instância Julgadora, e Camilo Gomes dos Santos, deferida pelo Magistrado apontado como coator. Ao final, a ratificação da liminar.

É o breve relato.

Fundamento e decido.

Quanto ao pedido de revogação da prisão preventiva e/ou concessão de liberdade provisória ou imposição de outra medida cautelar: em consulta ao Siapro e ao sistema Gedpro, pude constatar a impetração de anterior *habeas corpus* nº 0039448-72.2011.403.0000, distribuído à relatoria da Juíza Federal Convocada Sivia Rocha, em que se discutiu a decretação da prisão preventiva em desfavor do paciente, acordando a Primeira Turma deste Tribunal, por unanimidade, pela manutenção da custódia cautelar nos seguintes termos:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. CRIMES DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA, CORRUPÇÃO ATIVA E CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ADITAMENTO DA INICIAL DA IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. PEDIDO NÃO CONHECIDO. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. REQUISITOS PRESENTES. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE DO WRIT EM RELAÇÃO A UM DOS PACIENTES. ORDEM DENEGADA.

1. *Habeas Corpus* impetrado contra ato de Juízo Federal, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada nos autos do inquérito policial nº 20.11.000007-6, atualmente ação penal nº 0000045-46.2012.403.6181.

2. Pedido de aditamento da inicial do *habeas corpus* não conhecido. A alegação de excesso de prazo para o oferecimento da denúncia enseja nova impetração, pois constitui novo ato coator diverso do ato que decretou a prisão preventiva do paciente. Ainda que assim não se entenda, certo é que a denúncia já foi oferecida e recebida, sendo esta alegação impertinente.

3. Também não é de ser conhecido o pedido alternativo de liberdade provisória. Destaca-se que o paciente encontra-se preso em virtude de ordem de prisão preventiva. Com efeito, como observa Guilherme de Souza Nucci, in *Código de Processo Penal Comentado*, Ed. RT, 5ª edição, p.623: "... liberdade provisória : é a liberdade concedida ao indiciado ou réu, preso em flagrante ou em decorrência da pronúncia ou sentença condenatória recorrível... a liberdade provisória , com ou sem fiança, é um instituto compatível com a prisão em flagrante, com a prisão decorrente da pronúncia (art.408, §3º) e com a resultante de sentença condenatória recorrível (art.594), mas não com a prisão preventiva ou temporária." No mesmo sentido anota Julio Fabbrini Mirabete, in *Código de Processo Penal Interpretado*, Ed. Atlas, 5a edição, pg.422:

4. Prejudicado este writ em relação ao paciente LUIZ ANTÔNIO DOS SANTOS SOUZA, que foi solto em razão de concessão de medida liminar pelo Superior Tribunal de Justiça.

5. A motivação acostada na decisão do juízo a quo é suficiente para a segregação cautelar.

6. O preenchimento do requisito de indícios de autoria e materialidade delitiva imputado aos pacientes pode ser extraído do Ato de Prisão em Flagrante, bem como da decisão impetrada.

7. Quanto à necessidade da custódia para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, a motivação acostada na decisão do juízo a quo revela-se suficiente para a segregação cautelar.

8. A constrição da liberdade dos pacientes é justificada, notadamente, para garantia da ordem pública, com a finalidade de fazer cessar a atividade criminosa, ainda mais considerando a reiteração dos delitos pelos investigados, conforme mencionou a decisão. E, sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

9. É certo que a gravidade do delito de per si não impediria a priori a concessão do *habeas corpus*. Mas as circunstâncias do caso específico, concretamente examinadas, aliadas à fundamentação expendida na decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes, demonstram a necessidade de sua manutenção.

10. Considerações acerca da inocência dos pacientes devem ser formuladas no feito originário, porque nesta via incabível a instauração de fase instrutória, considerando-se que o *habeas corpus* constitui remédio constitucional de rito especial, em que as alegações devem vir demonstradas por prova pré-constituída, inexistente nos presentes autos para cassar o ato impugnado.

11. Condições pessoais eventualmente favoráveis aos pacientes não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos. Precedentes do STF.

12. Ordem denegada.

Destarte, verifica-se que o ato coator, embora originalmente tenha partido da Autoridade judiciária de primeiro grau, posteriormente derivou de ato de Autoridade judiciária de segundo grau de jurisdição.

O acórdão prolatado no HC 0039448-72.2011.4.03.0000 substituiu a decisão do Juiz singular e, portanto, a ilegalidade apontada na impetração decorre atualmente de ato deste Tribunal.

Portanto, sendo evidente a incompetência do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, com fundamento no artigo 188 do Regimento Interno, **não conheço** do *habeas corpus* quanto ao ponto. Junte-se cópia do relatório/voto/acórdão proferido no HC 0039448-72.2011.4.03.0000.

Anoto ainda, por oportuno, que a decisão do E. Superior Tribuna de Justiça no HC 230151/SP não beneficia o paciente, posto que concedeu a liberdade provisória apenas em favor de Luiz Antonio dos Santos Souza, negando-a em relação ao paciente, ao fundamento de que " que o oferecimento do suborno por parte de Marcelo Tobias dos Santos visou obstruir a instrução criminal, estando por isso justificada a decisão que lhe decretou a prisão preventiva", conforme se verifica da cópia da decisão, cuja juntada ora determino.

No tocante à alegação de excesso de prazo para o encerramento da instrução: a impetração veio despida de qualquer cópia capaz de demonstrar qual a data da prisão do paciente e qual o estágio da ação penal. Dessa forma, entendo necessária a requisição de informações à DD. Autoridade impetrada, que deverão vir instruídas com cópias da principais peças processuais. Após, tornem conclusos. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008260-42.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008260-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RODOLFO ROVINA DAUTRES reu preso
ADVOGADO : MANSUR CESAR SAHID e outro
APELANTE : CLEBERSON DOS SANTOS DA SILVA COSTA reu preso
: ELIANO MOREIRA DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : WALDINER ALVES DA SILVA e outro
APELANTE : FABIANO ANTONIO ROSSI RODRIGUES reu preso
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS MARINS DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : ROBERT GRACIANO RODRIGUES
ADVOGADO : JAIME DOS SANTOS PENTEADO e outro
APELANTE : FELIPE GUERRA CAMARGO MENDES reu preso
ADVOGADO : DANIEL ALBERTO CASAGRANDE e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : MARCEL CONCEICAO DA SILVA
No. ORIG. : 00082604220084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fl. 3447: atenda-se.

2. Fl. 3440: trata-se de pedido de novo interrogatório do acusado Fabiano Antonio Rossi Rodrigues, com fulcro

no artigo 616 do Código de Processo Penal, em face de "incidentes processuais existentes" e da manifestação ministerial de fls. 3409/3413.
Instada a se manifestar, a Procuradoria Regional da República se opôs ao deferimento do pedido (fl. 3443/3445).

Decido.

Não se entrevê intuito protelatório no requerimento formulado por parte da Defesa do réu Fabiano Antonio Rossi Rodrigues. Verifica-se que o acusado foi condenado sem que tenha sido aplicada a circunstância da atenuante da confissão espontânea (fls. 2743/2745). Constatado ainda que, nos autos da autos 0007210-73.2011.403.6119, o acusado foi beneficiado com o instituto da delação premiada (cfr. fls. 3409/3413), de modo que, em tese, teria interesse com o pedido da realização de novo interrogatório.

Pelo exposto, defiro o requerido. Baixem os autos ao Juízo de origem para que se proceda ao novo interrogatório do acusado FABIANO ANTONIO ROSSI RODRIGUES. Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0058862-76.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.058862-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ALEXANDRE ROBERTO RIBENBOIM FIX e outros
: RUY KORBIVCHER
: ALESSANDRO VENTURA
: POLIMOLD INDL/ S/A
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA
: JOSE EDUARDO MONTEIRO DE BARROS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : BRAKOFIX INDL/ S/A e outros
: ROGERIO TEPERMAN
: JOAO TARCISO POLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.07301-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ALEXANDRE ROBERTO RIBENBOIM FIX e OUTROS contra a decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 97.15.07301-8, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que os condenou por litigância de má-fé, aplicando a cada um deles, a título de multa, o valor correspondente a 1% (um por cento) do valor do débito exequendo, devidamente atualizado.

Sustentam, em síntese, que em momento algum tiveram a intenção de procrastinar o andamento do feito, confundir o Juízo ou dificultar o cumprimento das diligências, ao contrário, compareceram espontaneamente no

feito, dispensando, assim, no mínimo, quatro diligências distintas necessárias à realização da citação do coexecutados.

Argumentam, ainda, que a decisão recorrida não explicitou o dispositivo legal no qual se baseou para aplicar a penalidade por litigância de má-fé, nem tampouco houve qualquer prejuízo à exequente.

Aduzem, por fim, que apenas exerceram seu pleno direito de requerer sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal, uma vez que seus nomes não constavam da certidão de dívida ativa e o próprio juízo *a quo* admitiu a complexidade das operações societárias que ensejaram a responsabilização tributária dos agravantes.

À fl. 122, foi deferido efeito suspensivo ao recurso.

Contramina às fls. 153/158.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, verifico que a agravante Polimold Indústria de Moldes Ltda. ingressou espontaneamente na presente execução fiscal e, posteriormente, juntou procuração em nome de Polimold Industrial S/A, a fim de regularizar sua representação processual, passando a se manifestar nos autos com esta última denominação.

Em que pesem os argumentos expostos pelo D. Juízo *a quo*, entendo que a postura da agravante não caracteriza litigância de má-fé, uma vez que não há indícios de que esteja tentando se furtrar à execução nem tampouco dificultar o cumprimento das diligências, posto que compareceu espontaneamente aos autos.

Igualmente, não se pode imputar má-fé aos demais agravantes apenas pela conduta de discutir a responsabilização pelo débito fiscal cobrado e inclusão no pólo passivo da demanda.

Assim, não vislumbro a configuração da litigância de má-fé, tendo em vista que não ocorreu nenhuma das hipóteses elencadas nos incisos do art. 17 da lei adjetiva, constituindo as exceções de pré-executividade opostas pelos executados, ademais, instrumentos lícitos de defesa à demanda.

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031707-30.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.031707-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : POLIMOLD INDL/ S/A e outros
: HENRIQUE FIX
: ALEXANDRE ROBERTO RIBENBOIM FIX
: RUY KORBIVCHER
: ALESSANDRO VENTURA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA
: JOSE EDUARDO MONTEIRO DE BARROS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : BRAKOFIX INDL/ S/A e outros
: ROGERIO TEPERMAN
: JOAO TARCISO POLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.15.07301-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por POLIMOLD INDUSTRIAL S/A e OUTROS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal autuada sob o nº 97.15.07301-8, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que determinou a designação de data para a realização de leilão.

Sustentam, em síntese, que a agravante Polimold foi incluída equivocadamente na presente execução fiscal, pois já não tinha qualquer vínculo com a empresa executada antes da ocorrência dos fatos geradores do débito fiscal exequendo.

Alegam, ainda, que o imóvel penhorado não pode ser levado a leilão enquanto não for julgada a apelação interposta da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

À fl. 168, o pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Contraminuta às fls. 189/196.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia em saber se a execução fundada em título executivo extrajudicial é provisória ou definitiva, quando pendente de julgamento recurso de apelação interposto contra a sentença de improcedência dos embargos à execução, recebido no efeito meramente devolutivo.

Em que pese o entendimento jurisprudencial consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Enunciado Sumular nº 317, segundo o qual "*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.*", no presente caso, há que se levar em conta que a executada Polimold Industrial S/A foi excluída da lide por força da decisão proferida no agravo de instrumento nº **0105822-27.1998.4.03.0000**, apensado a este.

Acresça-se a isso o fato de que a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, motivo suficiente

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.07301-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLIMOLD INDUSTRIAL S.A., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº 97.15.07301-8, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que deferiu o pedido de responsabilização das empresas BRAKOFIX S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO e POLIMOLD INDUSTRIAL S/A, bem como dos sócios HENRIQUE FIX, ALEXANDRE ROBERTO RIBENBOIM FIX, RUY KORBIVCHER e ALESSANDRO VENTURA, nos termos do art. 132 c.c. o art. 135, ambos do Código Tributário Nacional.

Sustenta, em síntese, que pertence a controlador completamente distinto da empresa executada.

Assevera que realizou negócios com a executada dos quais lhe resultaram substanciais prejuízos, além de estar sendo responsabilizada por seus débitos fiscais, relativos ao período de julho de 1989 a fevereiro de 1991, quando já estava totalmente separada da executada por cisão ocorrida em setembro de 1988.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal ajuizada em face da empresa BRAKOFIX INDUSTRIAL S.A. para a cobrança da dívida representada pela CDA n. 31.918.693-8, referente às contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade no período compreendido entre 07/89 e 02/91.

A controvérsia cinge-se à inclusão da empresa POLIMOLD INDUSTRIAL S.A. no polo passivo da execução fiscal, em razão de cisão empresarial.

A decisão recorrida merece reparo.

Da análise dos autos, verifico que a empresa BRAKOFIX foi cindida parcialmente, com versão de parte de seu patrimônio à empresa POLIMOLD INDUSTRIAL S.A., por deliberação da assembléia geral extraordinária realizada em 30 de setembro de 1988, consoante comprova o documento de fls. 96/98, devidamente arquivado na JUCESP.

Nesse passo, dispõe o art. 132 do Código Tributário Nacional:

Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas. (grifei)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

Anoto que, embora não mencionada no dispositivo legal acima transcrito, a cisão também é admitida como causa de responsabilidade tributária.

Pois bem. Em todos esses casos, a sucessora passa a responder pelos tributos não recolhidos pela empresa sucedida, mas, frise-se, somente até a data do ato que ocasionou a transmissão das obrigações.

Assim, no caso dos autos, a agravante não pode ser responsabilizada pelos débitos da empresa sucedida relativos ao período compreendido entre julho de 1989 e fevereiro de 1991, tendo em vista que a dívida em questão é posterior ao ato de cisão, ocorrido em setembro de 1988.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - ART. 133, INCISO I, DO CTN - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO.

*1. O adquirente de um fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional que mantiver a exploração do mesmo ramo de atividade, sob o mesmo nome ou não, **responderá pelos tributos devidos pelo antecessor até a data da transação.***

2. Considera-se fundo de comércio ou estabelecimento comercial o conjunto ou universo de bens corpóreos e incorpóreos, organizado pelo empresário (pessoa física ou jurídica), com o fim de viabilizar o exercício da empresa (atividade economicamente organizada), atrair clientela e, conseqüentemente, auferir lucros.

3. A embargante encontrava-se no mesmo endereço da executada, utilizando o seu fundo de comércio e realizando as mesmas atividades comerciais, com os mesmos sócios, inclusive, configurando a sucessão empresarial, tornando a adquirente responsável pelos débitos da alienante.

4. Não havendo prova nos autos da continuação das atividades pela empresa sucedida, deve a embargante responder integralmente pelos débitos cobrados na execução fiscal, nos termos do inciso I, do art. 133, do CTN.

5. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF2 - 3ª Turma Especializada - AC 231417, Rel. Des. Fed. Paulo Barata, DJU 27/09/2007, p. 169)

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento para excluir do polo passivo do executivo fiscal a empresa POLIMOLD INDUSTRIAL S.A.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037033-39.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.037033-7/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| AGRAVANTE | : POLIMOLD INDL/ S/A |
| ADVOGADO | : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA |
| | : JOSE EDUARDO MONTEIRO DE BARROS |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| PARTE RE' | : BRAKOFIX INDL/ S/A |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| No. ORIG. | : 97.15.07301-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por POLIMOLD INDUSTRIAL S.A., por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal autuada sob o nº 97.15.07301-8, em trâmite perante a 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP, que indeferiu o pedido formulado na exceção de pré-executividade, por inadequação da via eleita.

Pretende a agravante, por meio do presente recurso, a determinação para que seja analisado o mérito da exceção de pré-executividade por ela oposta, a fim de que seja definitivamente excluída do polo passivo da execução fiscal.

Todavia, sua pretensão resta prejudicada em face da decisão prolatada no agravo de instrumento autuado sob o n. **0105822-27.1998.4.03.0000**, que já reconheceu sua ilegitimidade para figurar no polo passivo do feito executivo, acarretando, por conseguinte, a perda de objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18204/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021186-89.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021186-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR |
| AGRAVANTE | : CARAMBELLA IND/ E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : JULIO CESAR MENEGUESSO |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| No. ORIG. | : 97.00.00032-9 2 Vr SAO ROQUE/SP |

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº 97.00.00032-9, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Roque/SP, que determinou a citação da embargante para pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre o valor do débito.

Sustenta, em breve síntese, que aderiu ao REFIS, a fim de regularizar sua situação perante o Fisco, argumentando

que não é razoável a exigência dos honorários de advogado em desacordo com a finalidade do programa, o qual limita em 1% o percentual da verba em questão.

Às fls. 202/203, foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contram minuta às fls. 213/222.

É o relatório.

Decido.

A adesão ao REFIS implica a confissão irrevogável e irretroatável da dívida, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.964/2000:

"Art. 3º A opção pelo Refis sujeita a pessoa jurídica a:

I - confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º;"

Em relação à condenação ao pagamento de honorários de advogado, entendo que, ao aderir ao REFIS, a embargante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação de embargos, devendo ser aplicado o disposto no *caput* do artigo 26 do Código de Processo Civil.

A imposição de honorários é *ex lege* e deve incidir na proporção de 1% do valor consolidado da dívida, consoante a regra do artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189 de 14/2/2001, por se tratar de débito para com o Instituto Nacional do Seguro Social.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido em casos análogos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELO INSS - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS: 1% SOBRE O DÉBITO CONSOLIDADO - LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001.

1. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que, em se tratando de execução fiscal movida pelo INSS, havendo extinção, com julgamento do mérito, dos embargos à execução, em face da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, são devidos honorários de 1% sobre o valor consolidado do débito.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 809284 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 11/06/2008)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ILEGITIMIDADE PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA PELO INSS. RENÚNCIA DO DIREITO PARA ADESÃO AO REFIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO.

(...)

3. São dois os dispositivos que tratam de honorários advocatícios em caso de adesão ao REFIS : o § 3º do art. 13 da Lei n 9.964/00 e o § 3º do art. 5º da Medida Provisória 2.061/00, convertida na Lei 10.189/01. Não foi objetivo deles criar nova hipótese de condenação em honorários, nem modificar as regras de sucumbência previstas no CPC ou em outra legislação. Simplesmente estabeleceram que a verba honorária que for devida em decorrência de desistência de ação judicial para fins de adesão ao REFIS também poderá ser incluída no parcelamento e seu valor máximo será de 1% do débito consolidado.

4. Assim entendidos os dispositivos, verifica-se que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso, não com base na legislação do REFIS, mas sim na legislação processual própria.

Casos haverá em que os honorários serão devidos por aplicação do art. 26 do CPC, e em outros casos serão indevidos por força de outra norma (v.g., mandados de segurança).

(...)"

(REsp 702813 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ADESÃO AO REFIS. MP N. 303/2006. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Uma vez apresentada pelo contribuinte petição na qual veicula pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, com o objetivo de aderir a programa de parcelamento, deve o processo ser extinto com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.

2. Nessa hipótese, deve o contribuinte ser condenado a honorários advocatícios até o limite máximo de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado, nos termos do art. 1º, § 4º, da Medida Provisória n. 303/06 e do art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

2. Embargos de declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 565894 / MG, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 22/10/2007)

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento, confirmando a liminar anteriormente deferida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18192/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003418-18.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003418-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HUMBERTO BONINI
ADVOGADO : FLAVIA GAMA JURNO e outro
: MARCUS VINICIUS CAMILO LINHARES
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00034181820054036121 2 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

F. 644-645. Anote-se e certifique-se o cumprimento.

Defiro o pedido de vista, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006654-05.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006654-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DJALMA FERNANDO LUSTRI
ADVOGADO : DOMINGOS PINEIRO e outro
: PATRICIA PAULA COURA LUSTRI DOS SANTOS
: AURO HADANO TANAKA
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00066540520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 535 e seguintes: Intimem-se os advogados Patricia Paula Coura Lustri dos Santos, OAB/SP 193.053, e Auro Hadano Tanaka, OAB/SP 136.604, para que, no prazo de **10 (dez) dias**, promovam a juntada aos presentes autos das procurações ou substabelecimentos pertinentes.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0023368-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES
ADVOGADO : CAMILA GARCIA CUSCHNIR
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : MOACYR ALVARO SAMPAIO
: FERNANDO MACHADO GRECCO
: MARCELO NAOKI IKEDA
: MARCILIO PALHARES LEMOS
: GUSTAVO HENRIQUE CASTELLARI PROCOPIO
: FABIO VICENTE DE CARVALHO
ADVOGADO : CAMILA GARCIA CUSCHNIR
CO-REU : REINALDO DE PAIVA GRILLO
: EVERALDO BATISTA SILVA
: LEANDRO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO ROSENTHAL
CO-REU : HELIO BENNETTI PEDREIRA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS
CO-REU : CARLOS ROBERTO CARNEVALI
ADVOGADO : MIGUEL REALE JUNIOR
No. ORIG. : 00058274920034036181 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Expeça-se ofício à Superintendência local da Polícia Federal, informando que não há, nos autos da ação penal n.º 0005827-49.2003.4.03.6181, qualquer restrição a que o requerente empreenda viagem ao exterior.

Autorizo a Subsecretaria a fornecer ao requerente ou a seu advogado cópia autenticada do ofício, após o devido protocolo.

Dê-se ciência ao requerente e à d. Procuradoria Regional da República.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais.

Oportunamente, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18070/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519109-12.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.519109-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DOIS LEOES ROUPAS PROFISSIONAIS LTDA e outro
: RENE MAURICE TARANTO
ADVOGADO : KARLA CRISTINA PRADO
No. ORIG. : 05191091219944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 243-251: aguarde-se o julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052215-65.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.052215-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AURELIO JOAQUIM DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 320/3347

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : S I M SERVICO IBIRAPUERA DE MEDICINA S/C
No. ORIG. : JOSE MAURICIO MACHADO
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 98.05.04354-1 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

F. 209-211. O Relator às f. 213, manteve a decisão de f. 203, pelos seus próprios fundamentos, uma vez que não vislumbrou situação de urgência que exigisse o sacrifício do contraditório.

Assim, deixo de submeter o recurso à Mesa, uma vez que, nos termos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a decisão que concede ou nega o efeito suspensivo ao recurso de agravo não é recorrível, sendo passível de reforma apenas no julgamento do recurso. Referida norma, a propósito, prevalece sobre o Regimento Interno da Corte.

F. 228-260. Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 221-223, uma vez que o agravo de instrumento interposto pela União é tempestivo.

Verifica-se nos autos que o MM. Juiz de primeiro grau somente determinou, expressamente, a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, na decisão proferida em 29 de setembro de 1999 (f. 174, destes autos), sendo que o INSS foi intimado da referida decisão em 08 de outubro de 1999 (f. 179, destes autos). Desse modo, o agravo de instrumento foi protocolado tempestivamente em 19 de outubro de 1999.

Ante o exposto, determino a intimação da agravada para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.
Intimem-se.

Após, à conclusão.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002302-50.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.002302-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EZEQUIAS DE OLIVEIRA GONSALVES e outro
: NILCEIA FERREIRA DOS SANTOS GONSALVES
ADVOGADO : CLAUDIO JACOB ROMANO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA ROSA BUSTELLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ezequias de Oliveira Gonsalves e outro contra r. Sentença do MM Juiz Federal da 25ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 101/106 que, nos autos da ação de rito ordinário, interposta em face

da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente a ação, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, revogando a decisão que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/36, na parte que não foi revogada à fl. 97, condenando os apelantes ao pagamento de custas e despesas processuais bem como os honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, corrigidos.

Em suas razões de apelação (fls. 112/120), sustentam os mutuários apelantes:

- 1 - que a TR não se caracteriza como índice de atualização do saldo devedor, devendo ser aplicado o PES, ou seja, a correção monetária do saldo devedor pela variação salarial do mutuário;
 - 3 - que é desnecessária a produção de outras provas além daquela documental constante dos autos, uma vez que a presente ação versa sobre matéria relativa à correta aplicação das cláusulas contratuais e legislação do SFH, mais precisamente o reajuste das prestações segundo o salário do mutuário e a atualização e amortização do saldo devedor;
 - 4 - que cabe ao juiz julgar antecipadamente a ação indeferindo diligências inúteis ou protelatórias nos termos do art. 130 e 420, § único, incisos I e II, do CPC;
 - 5 - que basta o Juízo monocrático comparar os índices de reajustes lançados pela CEF em sua planilha de evolução do financiamento com os índices de reajuste salarial da categoria profissional do mutuário titular para concluir pela inobservância de cláusula fundamental (PES);
 - 6 - a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66;
 - 7 - que é indevida a inscrição do nome do devedor em cadastro dos Serviços de Proteção ao Crédito quando a dívida é questionada pelo devedor;
- Pugnam pelo provimento da apelação com vistas a total procedência da ação e inversão do ônus da sucumbência.

Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Contrato celebrado em 28/07/95 (fls. 43/53); com prazo para amortizado da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, Sistema Francês de Amortização, reajuste das prestações e dos acessórios mediante a aplicação do percentual de aumento salarial da categoria profissional do devedor (Cláusulas Décima a Décima Terceira), e atualização do saldo devedor com base no coeficiente de atualização monetária aplicado aos depósitos de poupança e ao FGTS, sem cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Os mutuários apelantes, após as contestação e determinação do Juízo *a quo* que as partes se manifestassem com relação à prova que pretendessem produzir (fl. 53), manifestou o não interesse em produzir outras provas.

COMENTÁRIOS SOBRE A FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da

moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

TAXA REFERENCIAL - TR

No que tange à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, destaco a cláusula 9ª (nona), do contrato firmado entre as partes (fl. 15), que prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança e do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

"CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. E dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido."

(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

"(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295).

No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)" (grifo meu).

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.

1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.

2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.

3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que

anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).

4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Precedentes.

5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17.05.2005, v.u., DJ 30.05.2005, pág. 223).

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

PERICIA

A questão colocada em debate envolve reajuste de prestações de contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, financiado pelo sistema Plano de Equivalência Salarial - PES/CP da categoria do mutuário.

Destarte, o presente feito não envolve apenas questões de direito, sendo que foi dada oportunidade aos autores para que produzissem provas.

Há nos autos despachos (fls. 53, 73/74 e 77) para que especifiquem as provas que pretendem produzir, para comprovarem os fatos constitutivos de direito e de fato, qual seja, se as prestações foram reajustadas através de índices de correção monetária que superaram a equivalência salarial, em respeito à norma processual civil, esculpida no art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, resta evidente que o trabalho realizado pelo *expert* assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

(TRF 3ª Região - Agravo 2004.03.00.031524-5 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 29/08/06 - v.u. - DJU 15/09/06, pág. 425).

Nas ações que envolvem o cumprimento de contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH - modalidade que sugere o surgimento de dúvidas a respeito das teses aduzidas pelas partes - é aconselhável a produção da prova pericial, a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar a convicção do Juiz, como no caso em tela, vez que o contrato foi pactuado pelo sistema PES/CP.

Assim já decidiu esta Colenda 2ª Turma:

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2000.61.19.025724-7 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 07/08/07 - v.u. - DJU 17/08/07, pág. 639).

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELA CATEGORIA PROFISSIONAL

No que diz respeito ao reajuste das prestações e dos acessórios, segundo estabelecido no contrato, se faz mediante a aplicação do índice de aumento salarial da categoria profissional do devedor, não havendo prova nos autos de que a entidade financeira não tenha aplicado as regras previstas no contrato.

Quanto à correção das prestações e do saldo devedor, os mutuários não têm direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes.

Os mutuários apelantes firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente a não vinculação da atualização do saldo devedor à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como ao Plano de Equivalência Salarial- PES.

Ademais, consoante o disposto na cláusula nona do contrato (fl. 15), abaixo transcrito:

"o saldo devedor deste financiamento, será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável:

I - às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo do Serviço - FGTS, quando a operação for lastreada com recursos do referido Fundo;"

De se ver, portanto, que não pode o autor unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de atualização do saldo devedor diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Diante de tal quadro, parece-me inaceitável concluir-se pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 30ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 20).

Confirmam-se:

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras consequências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

O fato de o débito estar *sub judice* por si só não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da existência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não vejo presente nestes autos.

Sendo no caso em tela uma execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66, cuja constitucionalidade foi acatada pelo Supremo Tribunal Federal, não merece acolhida a alegação da parte autora nesta questão.

Por fim, registro a desnecessidade de análise dos demais pontos ventilados, visto que a teor do disposto no artigo 459, do Código de Processo Civil, o juiz deve proferir sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pela parte, e não os argumentos por ela trazidos. E, como decidiu os Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

"O órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciado-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio." (STJ, AI 169.073/SP-AgRg, Relator Ministro José Delgado, DJ 17.08.1998, p. 44).

"O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F., não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão" (STF, 2ª Turma, AI 417161 AgR/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 21.03.2003, p. 061).

Ante o exposto, já que não houve prova pericial e visto que o MM. Juízo *a quo* se manifestou sobre este elemento, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação, sendo desnecessária a análise do pedido com

vista a condenar os apelados aos ônus da sucumbência e aos honorários advocatícios uma vez que mantido o que já foi decidido.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029174-05.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.029174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : OSMANI TRINDADE BULHOES e outros
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
: MARISTELA KANECADAN
APELANTE : VINICIUS PEREIRA BULHOES
: LUCAS PEREIRA BULHOES
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
SUCEDIDO : MARIA DE LOURDES PEREIRA BULHOES falecido
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Osmani Trindade Bulhões, Vinicius Pereira Bulhões e Lucas Pereira Bulhões**, contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial, em demanda aforada contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, os autores, ora apelantes, por terem firmado acordo com a ré, renunciaram ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 293-294 e 330-332.

Acordaram também que as custas processuais e o pagamento de honorários advocatícios serão pagos na esfera administrativa (f. 293-294).

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033226-44.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.033226-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
APELANTE : JOSE ALBERTO DRUMMOND BORGES e outro
: DENILZA RIBEIRO DRUMMOND BORGES
ADVOGADO : PAULO TAUNAY PEREZ e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : HELIO BATINI JUNIOR
: EDNA COELHO DA COSTA BATINI
No. ORIG. : 00332264419994036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 318 e ss.: manifestem-se a empresa pública, ora apelante e os apelados, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021765-80.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.070255-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/SP
: Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : BENEDITO LEITE MAZAGAO JUNIOR e outros
: CALIXTO RIBEIRO DE JESUS
: CARLOS ALBERTO DA SILVA
: CARLOS ALBERTO GONCALVES
: CELESTE DE SOUZA COELHO PARZANESE
: CLAUDIO ROBERTO MOUTINHO CORREA
: DAVI DA SILVA
: DIOGO ISRAEL FERNANDES GARCIA
: DIRCEU ROBERTO PAES
: DONIZETE BARBOSA RAMOS
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 96.00.21765-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 249/255, e após as formalidades legais, baixem-se os

autos à Origem.

2 - Indefiro o pedido de fls. 261, tendo em vista a referida decisão. O pedido poderá ser feito oportunamente na Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036761-44.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.036761-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
: ANALIA VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls: 157/158 - Defiro o prazo de 10 (dez) dias para juntada da notificação de renúncia aos apelantes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043453-59.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.043453-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
: ANALIA VIEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls: 347/348 - Defiro o prazo de 10 (dez) dias para juntada da notificação de renúncia aos apelantes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050889-69.2000.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CERAMICA JATOBA S/A
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CERÂMICA JATOBÁ S/A contra sentença proferida em autos de embargos à execução de título judicial em ação ajuizada visando à compensação de valores pagos indevidamente a título de recolhimento de contribuição previdenciária sobre remuneração de administradores e autônomos, decorrente da inconstitucionalidade da Lei 7.787/89.

O INSS ajuizou a presente ação de embargos alegando excesso de execução, haja vista que na sentença executada não há previsão de aplicação de índices de correção utilizados na elaboração do cálculo da embargada para correção.

O MM. Juiz de origem julgou parcialmente procedente os embargos, prosseguindo-se a execução, pelos valores atualizados decorrentes à soma das custas e dos honorários advocatícios.

Inconformada a contribuinte recorre alegando que não foram incluídos no valor a ser compensado os índices inflacionários, bem como não houve a aplicação da Taxa Selic contrariando o entendimento jurisprudencial, vez que a correção dos créditos tributários deve ser efetuada pelos mesmos critérios previstos para a correção dos previdenciários, inclusive com a aplicação do Provimento 24/97.

Por outro lado, o INSS recorre adesivamente pugnando pela inaplicabilidade do Provimento nº 26/2001 do COGE, em razão da utilização dos índices inflacionários expurgados para correção do valor executado.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO

Com efeito, a permissão de inclusão de índices na correção monetária é tema pacífico no entendimento jurisprudencial e não configura afronta à coisa julgada, e nada mais é do que a recomposição do valor da moeda. Todavia, deve-se fazer uma distinção no presente caso, haja vista que a sentença de conhecimento transitada em julgado predeterminou os índices de correção monetária a serem aplicados, quais sejam (fl.193 do apenso):

"Em face do exposto, julgo a ação, PROCEDENTE, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária, que obrigue o pólo ativo a pagar a CSFL, sobre a remuneração paga a autônomos e administradores não-empregados, condenando o réu a proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos, com créditos tributários da mesma espécie, que tenham o mesmo destinatário, atualizando, uns e outros, pelos mesmos índices previstos para a correção dos previdenciários."

Destarte, tendo a sentença exequenda determinado que a correção monetária deva ser efetuada pelos mesmos índices que o Fisco corrige seus créditos, não merece acolhimento a alegação do INSS que a correção submete-se aos critérios do Provimento nº 26/2001 do COGE.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PEDIDO NO INÍCIO DA EXECUÇÃO, PORÉM, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA LIQUIDATÓRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA CORTE ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETEM A REAL INFLAÇÃO À SUA ÉPOCA. PRECEDENTES. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo DNOCS, com base nas alíneas "a" e "c", contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento em que se pleiteava a exclusão dos expurgos inflacionários incluídos nos cálculos de liquidação, ofertados em execução de sentença, com vistas à expedição de precatório. Recurso Especial que alega violação dos artigos 463, inciso I e 467 do CPC, requerendo seja reconhecida que a inclusão dos expurgos inflacionários na conta de liquidação de sentença ofende a coisa

julgada, porquanto não determinados pela sentença exequenda. Aduz dissídio jurisprudencial. 2. A correção monetária não se constitui em um plus; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. É pacífico, na jurisprudência desta Colenda Corte, o entendimento segundo o qual é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais, como fatores de atualização monetária de débitos judiciais. 3. A respeito, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE. É firme a jurisprudência desta Corte que, para tal propósito, há de se aplicar o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época. 4. EREsp nº 81583/DF, 3ª Seção, DJ de 17/02/2003, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI: "1 - Vislumbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares. 2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos. 3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF). 4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado." 5. Precedentes recentes desta Corte Superior. 6. Aplicação dos índices de correção monetária da seguinte forma: a) por meio do IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro de 1989 e março/1990 a fevereiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/1991); e c) só a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. A correção monetária dos períodos que não estejam incluídos nos explicitados deverá ser procedida conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. No entanto, no caso, deve-se aplicar os índices de correção monetária na forma em que estabelecida pelo Tribunal a quo, para se evitar o reformatio in pejus. 7. Recurso não-provido. (STJ- RESP 843578 - Rel. Ministro José Delgado - DJ 17/10/2006)."

Da mesma maneira, não deve ser acolhida a alegação da contribuinte/apelante requerendo a utilização do Provimento 24/97 do COGE, haja vista que como supra consignado, a correção monetária deve ser efetuada pelos mesmos critérios que o Fisco corrige seus créditos.

Não há que se cogitar pela não aplicação da Taxa Selic, vez que é o fator utilizado pelo FISCO para corrigir seus créditos a partir de janeiro de 1996, assim deve ser a referida taxa aplicada no presente caso, sem caracterização de ofensa a coisa julgada.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7.787/89 (ART. 3º, I) E 8.212/91 (ART. 22, I) - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS - LIMITES PERCENTUAIS - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - INAPLICAÇÃO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR 118, DE 09 DE FEVEREIRO DE 2005. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. A Primeira Seção re consolidou a jurisprudência desta Corte acerca da cognominada tese dos cinco mais cinco para a definição do termo a quo do prazo prescricional das ações de repetição/compensação de valores indevidamente recolhidos a título de tributo sujeito a lançamento por homologação, desde que ajuizadas até 09 de junho de 2005 (EREsp nº 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/04/2005).

2. Deveras, naquela ocasião restou assente que: "... a Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005, aplica-

se, tão somente, aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo. É que toda lei interpretativa, como toda lei, não pode retroagir. Outrossim, as lições de outrora coadunam-se com as novas conquistas constitucionais, notadamente a segurança jurídica da qual é corolário a vedação à denominada 'surpresa fiscal'. Na lúcida percepção dos doutrinadores, 'em todas essas normas, a Constituição Federal dá uma nota de previsibilidade e de proteção de expectativas legitimamente constituídas e que, por isso mesmo, não podem ser frustradas pelo exercício da atividade estatal.' (Humberto Ávila in Sistema Constitucional Tributário, 2004, pág. 295 a 300)". (Voto-vista proferido por este relator nos autos dos EREsp n.º 327.043/DF)

3. Conseqüentemente, o prazo prescricional para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nas demandas ajuizadas até 09 de junho de 2005, começa a fluir decorridos 05 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio computado desde o termo final do prazo atribuído ao Fisco para verificar o quantum devido a título de tributo.

4. Declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre os pagamentos a administradores, autônomos e empregados avulsos, os valores a esse título recolhidos anteriormente à edição das Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao serem compensados, não estão sujeitos às limitações percentuais por elas impostas, em face do princípio constitucional do direito adquirido.

5. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se: a) o IPC, no período de janeiro/89 a janeiro/91; b) o INPC de fevereiro/91 a dezembro/1991; e c) a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. O índice de janeiro/89 é de 42,72% (REsp 43.055/SP, DJ de 18/12/95).

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

7. A taxa SELIC representa a taxa de juros reais e a taxa de inflação no período considerado e não pode ser aplicada, cumulativamente, com outros índices de reajustamento. 8. Agravo regimental improvido. (STJ- RESP 760100 - Rel. Ministro Luiz FUX - DJ 27/11/2006)."

Ressalto que o depósito dos valores recolhidos pela contribuinte sofre correção diferenciada, bem como que não é matéria afeita a este recurso de apelação, tendo sido levantado, conforme se verifica pelo Alvará de Levantamento juntado à fl. 522 do apenso.

A execução deve prosseguir pelo valor decorrente da condenação em honorários advocatícios e custas, vez que a compensação dos valores corrigidos pela Taxa Selic a partir de janeiro de 1996 será efetuada pela via administrativa junto ao Fisco.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da contribuinte apenas para incluir a aplicação da Taxa Selic, a partir de janeiro de 1996, na correção dos valores a serem compensados administrativamente e nego seguimento ao recurso adesivo da União.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025743-32.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.025743-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IND/ DE COMESTIVEIS ALASKA LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO NEZI RAGAZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 331/3347

No. ORIG. : 99.00.00105-3 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Intime-se a IND/ DE COMESTÍVEIS ALASKA LTDA, em razão do caráter infringente dos embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional).

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019270-87.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CLEIDE AUXILIADORA ALVES
ADVOGADO : JULIANA ROVERÇO SANTOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
ENTIDADE : CAIXA SEGURADORA S/A

DESPACHO

F. 484. Dê-se ciência à autora acerca da informação da empresa pública de que não tem interesse na composição.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029197-77.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029197-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : WILSON GERALDINI e outro
: ARLENE DEYSE DE OLIVEIRA GERALDINI
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : MATILDE DUARTE GONCALVES

DESPACHO

F. 557-560: defiro vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Anote-se na subsecretaria o nome da causídica, certificando-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007872-12.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007872-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARCOS AURELIO CORREA SARAIVA e outro
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00078721220024036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 445: manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 5 (cinco) dias.

Anote-se na subsecretaria o nome da advogada Anne Cristina Robles Brandini e certifique-se o cumprimento.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027575-26.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027575-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : KATIA REGINA DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELLE CAMPOS LIMA SERAFINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração oposto contra decisão que negou seguimento a apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de restituição de valor sacado indevidamente de conta vinculada ao FGTS.

Sustenta a embargante que existe vício na decisão embargada que deve ser sanado.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão. Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. E a contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado ou dispositivo de lei.

Portanto, o recurso de declaração é daqueles de fundamentação vinculada, cabendo ao recorrente demonstrar a existência de um dos defeitos acima (omissão, contradição ou obscuridade).

No caso dos autos, a embargante sequer alegou que a o *decisum* atacado seja omissivo, contraditório ou obscuro.

Com efeito, a embargante se limitou a afirmar que a decisão conteria vício, na medida em que consignou que a "*CEF não causou um dano à apelante, tendo em verdade o sofrido*", o que, a seu sentir, seria equivocado.

Nesse cenário, fica evidente que inexistem quaisquer dos vícios passíveis de serem sanados na estreita via dos embargos declaratórios (omissão, obscuridade ou contradição).

Mais. Exsurge cristalino que a verdadeira pretensão da recorrente é ver superado suposto erro (vício) de julgamento, o que é inviável em sede de embargos declaratórios.

Os embargos devem, pois, ser rejeitados, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 535, I E II, DO CPC. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis somente para sanar obscuridade e contradição ou, também, podem suprir omissão constatada no julgado, mais especificamente de questão sobre a qual se imporia a manifestação do Tribunal, o que não restou demonstrado. 2. Suposto equívoco quanto ao conhecimento do recurso especial caracteriza, se muito, erro de julgamento, irreparável pela via dos aclaratórios. 3. Constatado, de ofício, erro material, deve ser considerado sem efeito o que consta nos itens 9 e 10 da ementa do voto embargado. O item 8 passa a ter a seguinte redação: "8. O termo inicial dos juros moratórios nas desapropriações indiretas é 1º de janeiro do exercício financeiro seguinte àquele em que o pagamento deveria ser efetuado, tal como disposto no art. 15-B do Decreto-Lei n.º 3365/41, dispositivo que deve ser aplicado às desapropriações em curso no momento em que editada a MP n.º 1577/97. Precedentes". 4. Embargos de declaração acolhidos apenas para retificar a ementa anterior. (STJ SEGUNDA TURMA CASTRO MEIRA EDRESP 200602290824 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 896829)

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECORRENTE. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. ARTIGO 535 DO CPC. 1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar obscuridade, contradição ou para suprir omissão, eventual erro de julgamento não caracteriza o maltrato ao artigo 535 do CPC. 2. O recorrente sucumbiu de parte mínima do pedido, devendo os recorridos arcarem com os honorários advocatícios. 3. Recurso especial provido em parte. (STJ SEGUNDA TURMA RESP 200500067693 RESP - RECURSO ESPECIAL - 729823 CASTRO MEIRA)

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-47.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.000625-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : METSO MINERALS BRASIL LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO e outro

Desistência

Homologo o pedido de desistência do agravo de fls. 585/595, formulado pela apelante às fls. 597, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências cabíveis. Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002771-61.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.002771-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : GUARIGLIA MINERACAO LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ SARTORI FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 162/162 vº

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 164/166.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Guariglia Mineração Ltda contra a decisão de fls. 162/162 vº, pela qual esta Relatora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da embargante.

Alega a embargante que o fato de não ter trazido aos autos os comprovantes de quitação das parcelas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não corresponde necessariamente à ausência de pagamento.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração.

É o relatório.

DECIDO.

A embargante teve durante todo o trâmite dos embargos à execução a oportunidade de produzir e apresentar

provas aptas a desconstituir a Certidão de Dívida Inscrita - CDI e não alcançou tal objetivo. Mais uma vez, agora em sede de embargos de declaração, a embargante poderia ter trazido aos autos as provas necessárias para se contrapor ao título executivo extrajudicial e optou apenas em reafirmar suas alegações sem provar o pagamento das parcelas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Na realidade, a embargante busca a rediscussão da matéria pela via dos declaratórios, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Nenhum tipo de vício foi apontado pela embargante, o que leva à rejeição dos embargos de declaração.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

A Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de representante da União Federal (Fazenda Nacional), deve ser intimada da presente decisão, assim como da decisão de fls. 162/162 vº.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016960-40.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016960-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FABIOLLA MALARA DE PAULA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DESPACHO

Fls. 445/448.

Indefiro o pedido de homologação da renúncia ao mandato em relação aos autores, esclarecendo aos advogados que referido pedido somente será deferido no momento da efetiva comprovação da notificação pessoal dos mutuários.

Ademais, é de responsabilidade dos renunciantes comprovarem a efetivação da notificação; até este fato, os advogados continuarão a representar o mandante, nos termos do artigo 45, do CPC.

Neste sentido o seguinte julgamento "O ônus de notificar (texto primitivo), provar que cientificou (texto atual) o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decênio se aperfeiçoe a renúncia (JTAERGS 101/207)." *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor Theotônio Negrão e José Roberto Gouvêa. Editora Saraiva- São Paulo - 41ª edição, pág. 187, nota Art. 45: 1b."*

Prossiga o feito, nos estado em que se encontra.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017305-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEN CELESTE NACEV JANSEN FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAYME ROCCO e outros
: CYRILLO ROSA DE REZENDE
: ALZIRA DA CONCEICAO PARISE
: MARIA TERESINHA CALIL
: CARLOS ALBERTO DA CUNHA CAMARGO
ADVOGADO : LEDA PEREIRA E MOTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Manifestem-se os apelados sobre os embargos de fls. 231/235.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035381-78.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035381-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RANA PARTICIPACOES E VENDA DE IMOVEIS S/C LTDA
ADVOGADO : SILVIO CARLOS MACHADO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Considerando a interposição de embargos de declaração da União e do caráter infringente em razão da jurisprudência desta c. Turma e do E. STJ a respeito da matéria, intime-se a embargada RANA PARTICIPAÇÕES E VENDA DE IMÓVEIS S/C, para manifestar-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048183-41.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.048183-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 90.00.41176-9 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Porto Seguro Companhia de Seguros Gerais e pela União Federal contra a decisão monocrática de fls. 161/162 que negou provimento ao agravo de instrumento.

Alegam as embargantes que a decisão embargada padece de contradição, já que sua parte dispositiva é totalmente contrária a sua fundamentação.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Assiste razão às embargantes, pois a fundamentação da decisão agravada é totalmente favorável à tese da parte agravante, no entanto dispositivo do julgado nega seguimento ao agravo de instrumento.

Pelo exposto, removo a contradição apontada, altero o resultado do julgamento, para onde consta "*nego seguimento ao agravo de instrumento*", passe a constar "*dou provimento ao agravo de instrumento*", nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005228-28.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005228-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUCIO ANTONIO BORGES e outro
: LUCIANA SIQUEIRA LIMA
ADVOGADO : MARCOS BATISTA DE OLIVEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Nesta demanda, discutem-se dentre outras questões a revisão de prestações de imóvel e a anulação de execução

extrajudicial do aludido bem.

Os autores, ora apelantes, aduzem que vêm recolhendo as prestações do imóvel e que tais somas já satisfazem o contrato firmado com a ré, também apelante, de maneira que não há óbice para que este tribunal expeça "alvará autorizando a venda do imóvel, uma vez que, o contrato está garantido com os depósitos já realizados."

Ora, tal pretensão não pode ser deferida, a uma, porque pendente de julgamento dois recursos e não se sabe qual será o desfecho do julgamento; a duas, porque dito pleito, caso fosse atendido, esvaziaria por completo o objeto de debate nesta demanda.

Assim, indefiro o pedido de f. 254 e ss.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR e outro
: MARIA APARECIDA ALVES
: JULIO DOS SANTOS SILVA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : MARCUS VINÍCIUS MOURA DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro
CODINOME : EDSON PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00070505220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a petição do Banco do Brasil, juntada às fls. 786 dos autos, intime-se o apelado EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA, para que se manifeste nos autos acerca do requerido.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006562-91.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.006562-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIULIANO D ANDREA
: CAMILA MODENA
APELADO : LUIZ SASSI NETO e outro
: ANCILADEI FERNANDES SASSI
ADVOGADO : MILTON YASUO FUJIMOTO e outro

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação da CEF e deu provimento ao recurso adesivo, a fim de condenar a CEF a pagar a parte autora honorários advocatícios, que foram fixados em 10% sobre o valor levantado atualizado.

Sustenta a agravante que a verba honorária não observou o princípio da equidade, positivado no artigo 20, §4º, do CPC.

Os agravados manifestaram-se pela procedência da pretensão deduzida em sede de agravo legal.

É o breve relatório.

Decido.

Considerando que os agravados expressamente concordaram com a fixação dos honorários advocatícios em R\$500,00 (quinhentos reais), tal como requerido pela agravante, reconsidero a decisão de fls. 234/237, a fim de fixar a verba honorária devida pela CEF em R\$500,00 (quinhentos reais).

No mais, mantenho a decisão de fls. 234/237.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010359-66.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EDUARDO CANDIDO NAVES e outro
: LEANDRA RAMOS TOME
ADVOGADO : BRUNO RODRIGO GOBBY DUCATTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR e outro

DESPACHO

F. 226. O artigo 45 do Código de Processo Civil, em sua dicção clara, atribui ao advogado o ônus de provar que comunicou a renúncia de mandato ao outorgante de forma expressa e pessoal.

Assim, deixo de acolher, por ora, a renúncia, até se cumpra cabalmente o artigo *supra* citado.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009825-22.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.009825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS
ADVOGADO : BERLYE VIUDES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00098252220044036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Renúncia

Vistos, etc.

Em face do pedido formulado por FRANCISCO DE ASSIS às fls. 404/405 e diante da concordância da Caixa Econômica Federal às fls. 433, extingo o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008121-47.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.008121-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ANDREA RODRIGUES e outro
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO PADOVAM
APELADO : DEUSLENE ROCHA DE AROUCA
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

DESPACHO

F. 335-337: dê-se ciência aos autores, ora apelantes, acerca da falta de interesse da empresa pública, na composição entre as partes.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007008-75.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.007008-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : NIVALDO SEZERINO
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Nivaldo Sezerino** em embargos à execução em demanda executiva instaurada pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A empresa pública, ora embargada, noticia que as partes se compuseram no feito principal (f. 94).

Instado a se manifestar, o embargante ficou-se inerte.

Neste feito, não houve condenação em custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a concessão de assistência judiciária gratuita ao embargante.

Assim, **JULGO PREJUDICADO** o exame do recurso, por perda de objeto, com fulcro no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000491-45.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JEFFERSON BATISTA DA COSTA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO MOREIRA DE AZEVEDO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CACILDA LOPES DOS SANTOS e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Em face do pedido formulado pelo apelante JEFFERSON BATISTA DA COSTA às fls. 566/568 e reiterado às fls. 608, sem manifestação da apelada, homologo a desistência da ação, para que produza seus legais e devidos efeitos, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Sendo assim, os embargos de declaração interpostos restam prejudicados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 13 de agosto de 2012.
FERNÃO POMPEO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016603-89.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016603-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : EUNICE MARIA DE OLIVEIRA TOLEDO e outros
: FATIMA REGINA LEME
: GILSON FRANCO DE OLIVEIRA CANTO
: JULIANA REZENDE GANZAROLI
: MARIA CRISTINA SARTORI
: MARIA DA LUZ RIBEIRO
: NEUSA APARECIDA DE SOUZA PACHECO
: SILVIA HELENA DE GODOY COSTA PAULA
ADVOGADO : JUVELINO JOSE STROZAKE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO
Aguarde-se o julgamento.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028407-54.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : M T SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO RIBEIRO PORTO NETO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES
: SILVIO TRAVAGLI
: RENATO VIDAL DE LIMA
No. ORIG. : 00284075420054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 351 - Regularize o subscritor a representação processual, tendo em vista que, o substabelecete não possui poderes nos autos.
Intime-se.
São Paulo, 27 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901512-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901512-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : APARECIDA ALVES GUSMAO RIBEIRO e outro
: SERGIVAL DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SERGIVAL DA SILVA RIBEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
No. ORIG. : 09015123120054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 230-243: intime-se novamente a Caixa Econômica Federal - CEF, para que se manifeste acerca de eventual acordo nestes autos, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901652-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901652-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ZULEIGA DE OLIVEIRA ARAUJO e outro
: ADMILSON JESUS DE ARAUJO
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DESPACHO

F. 453-456. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.952, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia.

Assim, intime-se o advogado Paulo Sérgio de Almeida para que cumpra o dispositivo de lei retrocitado, sob pena de prorrogação tácita do mandato.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000614-31.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LUIZ GONCALVES
ADVOGADO : LOURENÇO SECCO JÚNIOR
: NICOLA MARGIOTTA JUNIOR
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO LEBRE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Gonçalves contra a sentença de fls. 335/341, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Santos/SP, que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais, movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a instituição financeira a pagar à parte autora o valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), acrescido de correção e juros de mora a partir de 31/08/2004, data da primeira inclusão indevida em cadastro de inadimplentes.

Em suas razões de apelação (fls. 371/376) aduz que a sentença recorrida reconhece a responsabilidade objetiva da apelada, bem como que o autor sofrera restrição creditícia por quase três anos, porém ao condená-la pelos danos aplica um valor irrisório diante dos enormes prejuízos impingidos. Pondera que o magistrado deve proceder a um juízo de razoabilidade ao fixar o valor da indenização. Assevera, no tocante à sucumbência, que o julgado não prestigiou o trabalho dos procuradores do apelante ao deixar de condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios, afirmando que a parte autora decaiu da maior parte do pedido. Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que a sentença seja reformada, condenando a acionada ao pagamento do valor equivalente a 50 (cinquenta) vezes as quantias descritas nos cheques fraudados, bem como a arcar com o ônus da sucumbência.

Recebido o recurso (fl. 378), sem contrarrazões (fl. 381), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. **DECIDO.**

O presente feito está inserido na denominada Meta 2 do Conselho Nacional de Justiça, por ter sido deferida a prioridade de tramitação, merecendo, destarte, celeridade da prestação jurisdicional. Comporta, ademais, julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por tratar de matéria já apreciada, com entendimento sedimentado nas Cortes Regionais Federais e no e. Superior Tribunal de Justiça.

Cinge-se a demanda à reparação por danos morais que a parte recorrente afirma ter amargado, em razão da devolução de cheques relativos à conta de sua titularidade, os quais, todavia, não foram por ele emitidos. Relata que tal fato, além de ocasionar desfalque em sua conta, também importou em restrição do seu crédito, com a inclusão do seu nome em cadastro de inadimplentes, situação que perdurou por aproximadamente três anos.

A recorrida entende não ter responsabilidade pelas compensações dos cheques, atribuindo a culpa exclusivamente ao recorrente, por não ter zelado pela guarda do cartão magnético e sigilo da senha pessoal, já que os cheques foram impressos em terminal de auto-atendimento com o uso do cartão e senha. Informa que adotou providências para resolver o problema. Sustenta, a ausência de defeito no serviço prestado e a inexistência de conduta e nexos causal imputáveis à requerida, assim como a não comprovação dos alegados danos morais.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ocorrência de fraude quanto à emissão de cheques sem suficiente provisão de fundos é inconteste, mormente porque a falsificação grosseira da assinatura do titular foi confirmada por meio de perícia técnica.

A apelada não efetivou a conferência das assinaturas ao realizar o pagamento dos cheques fraudados. Com efeito,

caberia à instituição financeira averiguar a conformidade de todos os elementos dos títulos que lhe são apresentados, principalmente a assinatura. Essa é a conduta esperada pelos correntistas, que confiam na segurança dos serviços prestados pelo banco. Não fosse assim, o preenchimento de cartões de autógrafos no ato de abertura de conta bancária seria despropositado.

Ao deixar de conferir as assinaturas dos documentos que lhe são apresentados, age a CEF com negligência, independente de estar ou não autorizada a assim proceder. Assume o risco, por conseguinte, de o cheque vir a ser contestado posteriormente, como de fato foi, ainda que não tenha o autor formalizado processo de apuração junto ao banco.

Vale frisar que o correntista, no momento em que contrata os serviços da instituição financeira por meio de abertura de conta, firma cartão de autógrafo e confia que este servirá para a conferência das assinaturas dos títulos bancários vinculados às suas provisões.

A jurisprudência é farta em afirmar que não há como isentar o banco de se certificar da autenticidade da assinatura do emitente do título, sendo tal falta suficiente para gerar a responsabilidade civil da instituição financeira. Nesse sentido, vale a transcrição dos seguintes arestos:

"Consumidor. Recurso Especial. Cheque furtado. Devolução por motivo de conta encerrada. Falta de conferência da autenticidade da assinatura. Protesto indevido. Inscrição no cadastro de inadimplentes. Dano moral. Configuração. Culpa concorrente. - A falta de diligência da instituição financeira em conferir a autenticidade da assinatura do emitente do título, mesmo quando já encerrada a conta e ainda que o banco não tenha recebido aviso de furto do cheque, enseja a responsabilidade de indenizar os danos morais decorrentes do protesto indevido e da inscrição do consumidor nos cadastros de inadimplentes. Precedentes. - Consideradas as peculiaridades do processo, caracteriza-se hipótese de culpa concorrente quando a conduta da vítima contribui para a ocorrência do ilícito, devendo, por certo, a indenização atender ao critério da proporcionalidade. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido." (STJ, RESP 200401842440 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 712591, TERCEIRA TURMA, Relator(a) NANCY ANDRIGHI, Data da Decisão 16/11/2006, Data da Publicação 04/12/2006, DJ DATA:04/12/2006 PG:00300)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CHEQUE FURTADO. PAGAMENTO (COMPENSAÇÃO). ASSINATURA INAUTÊNTICA. AUSÊNCIA DE CONFERÊNCIA. FALTA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. GUARDA DO TALONÁRIO. COMUNICAÇÃO À INSTITUIÇÃO. DEVERES DO CORRENTISTA. EVENTO DANOSO. CAUSAÇÃO. RECIPROCIDADE. QUANTO INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Na sentença, o pedido foi julgado procedente para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, decorrentes do pagamento (compensação) indevido de cheque. 2. A Caixa apelou, alegando que "cabe ao titular da conta a responsabilidade exclusiva pela guarda e uso do seu cheque, devendo, inclusive, comunicar à instituição financeira quando da perda ou roubo do mesmo para que se providencie a sua imediata sustação". 3. O alegado evento danoso consiste em indevido pagamento (compensação) de cheque furtado. 4. Nos termos da Lei n. 7.357/85, a "assinatura do emitente (sacador)" é requisito essencial do cheque; na falta deste requisito, o título "não vale como cheque" (art. 1º, inciso VI, c/c art. 2º, caput). 5. É evidente, pois, que o banco deve conferir a assinatura do cliente previamente ao pagamento do cheque. 6. De outro lado, não se pode perder de vista que o cheque é um título de crédito. Aquele que furta o cheque, ainda que em branco, pode falsificar a assinatura e fazê-lo circular. É possível se ter uma idéia dos prejuízos que serão impingidos não só ao correntista, mas também a todos aqueles que transacionarem por meio do título, pelo menos até a apresentação. 7. Disso subjaz, inequívoco, dever geral de cautela do correntista de manter sob vigilância os cheques sob seu poder. 8. A Lei n. 7.357/85 prevê que o emitente deve solicitar à instituição bancária, aprazadamente, revogação ou contra-ordem e sustação de pagamento (arts. 35 e 36 da Lei n. 7.357/85). 9. A propósito, a responsabilização pelo saque indevido de valores mediante utilização de cartão de débito tem fundamentação distinta. 10. Os cartões de débito são geridos pela instituição financeira. A ferramenta tem por escopo diminuir os custos de operação da instituição. 11. O cartão de débito não é um título. A mera posse é insuficiente para que o saque seja efetuado, gerando o prejuízo. 12. Salvo nas situações de conluio, o infrator somente consegue sacar valores da conta porque falha o sistema de segurança (que deveria impedir, por exemplo, clonagem de cartão e inviolabilidade de senha), a cargo da instituição. A causa do dano, portanto, não é outra senão a falha do serviço. 13. A autora e a ré criaram, em iguais proporções, condições para a ocorrência do evento danoso, devendo, por isso, arcar, em partes iguais, com os prejuízos decorrentes do fato. 14. A autora alega que é "pessoa de poucos recursos" e que, em face da compensação do cheque, sua situação financeira foi agravada, vendo-se obrigada a "reduzir drasticamente suas despesas". 15. A indenização por danos morais não se presta a ressarcir a vítima dos prejuízos financeiros, mas não se pode ignorar que, em tais circunstâncias, a situação de penúria é bastante para provocar abalo emocional. 16. Apelação parcialmente provida para reduzir o quanto indenizatório à metade." (TRF1, AC 200233000121496,

É cediço que a agência bancária deve garantir segurança aos correntistas na realização de suas operações. Assim, não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar a parte recorrente, eis que, como prestadora de serviços bancários, responde objetivamente pelos danos ocasionados aos consumidores, conforme preceitua o Código de Defesa do Consumidor.

Cabe mencionar, a propósito, que a legislação consumerista é aplicável aos contratos bancários, questão já pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*

Caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do CDC, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inexistência do dano à Caixa Econômica Federal - CEF, o que, na hipótese, não ocorreu, conforme restou demonstrado.

O dano moral configura-se pela *ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado* (Aguiar Dias).

Apesar de não ser possível a prova direta do efetivo dano, por ser este imaterial, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso em apreço, a compensação indevida dos cheques fraudados gerou diversas inscrições do nome do recorrente no SERASA e no SPC (fls. 17, 19/24), sendo a primeira delas em agosto de 2004. Tal situação apenas foi regularizada no mês de novembro de 2006, quando a recorrida promoveu a baixa dos registros nos órgãos de proteção ao crédito, em cumprimento à ordem judicial (fls. 237/238). Conclui-se que o apelante teve o seu nome negativado em face das compensações irregulares por período superior ao razoável (trinta dias), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, *verbis*:

"CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA. RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável. 1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão. 1) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais. 1) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes. 1) Apelação provida." (AC - APELAÇÃO CIVEL - 1382158 SEGUNDA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)

Destarte, o dano moral em casos de inscrição/manutenção indevida de inscrição em cadastros de inadimplentes é *in re ipsa*. Sobre esse aspecto, vale a transcrição dos seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ, QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO

AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. SERASA. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. 1 - O valor da indenização por danos morais somente é revisto nesta sede em situações de evidente exagero ou manifesta insignificância, o que não ocorre no caso em análise, onde o montante foi fixado em R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais). 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200702006704 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 957108)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO RESPONSABILIDADE DO BANCO CONFIGURADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O dano moral prescinde de comprovação, sendo suficiente a inscrição indevida do nome em cadastro de proteção ao crédito. Não obstante, aferir a existência de provas suficientes para embasar condenação por danos morais, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório delineado pelas instâncias ordinárias, providência vedada em recurso especial. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo possível, assim, a revisão da aludida quantificação. *In casu*, não se mostra irrisório nem exagerado; ao contrário, fora fixado com moderação e razoabilidade, o que afasta qualquer possibilidade de revisão nesta instância superior. 3. Com efeito, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o *quantum* definido pela Corte de origem, a título de honorários advocatícios, somente pode ser alterado em sede de recurso especial quando absurdamente excessivo ou irrisório, o que não ocorre na espécie. 4. Agravo improvido. (STJ QUARTA TURMA HÉLIO QUAGLIA BARBOSA AGRESP 200500623690 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 742812)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO POR MAIS DE DOIS ANOS - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA QUANTO A EXISTÊNCIA DE DÉBITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONFIGURADA - DANO MORAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO. 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a sentença foi proferida contra a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil que disciplina a matéria. 2. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor. 3. A inclusão do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito decorreu de um débito que a Caixa Econômica Federal não obteve êxito em demonstrar a sua existência, e ainda com a infração do art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 4. O nome do autor permaneceu indevidamente inscrito no rol de inadimplentes em decorrência do equívoco provocado pela Caixa Econômica Federal pelo período de 26/12/2000 (fls. 10) a 22/07/2003 (fls. 13), ou seja, por mais de 02 (dois) anos. 5. Provados os fatos alegados pela parte autora, e qualificados pela contestação da Caixa Econômica Federal, que não deduziu validamente qualquer elemento que excluísse sua culpa, ônus de prova lhe é imposto pelo art. 6º, VIII, do CDC. 6. Direito à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade civil da instituição bancária que ocasionou o concreto e evidente constrangimento sofrido pelo autor decorrente da indevida manutenção da inscrição do seu nome no serviço de proteção ao crédito. 7. Remessa oficial não conhecida e apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA JUIZ JOHONSOM DI SALVO APELREE 200361000194763 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1121982)

Posto isso, uma vez demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelante é medida imperativa, não merecendo reparo nesse ponto o julgado recorrido. Todavia, o valor arbitrado para a indenização, R\$2.000,00 (dois mil reais) não guardou a devida proporção ao dano, sendo demasiadamente módico ante aos padrões adotados em casos análogos pela jurisprudência desta Corte e do e. STJ.

Não foram, *data maxima venia*, devidamente sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo: caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão).

Nessa linha de intelecção, considerando o largo período em que o nome do apelante esteve indevidamente inscrito no cadastro de inadimplentes, a falta de providências hábeis do agente financeiro para minorar as consequências

da sua negligente conduta, bem como o total dos supostos débitos inscritos no SPC e SERASA (R\$946,96), o valor da indenização deve ser ampliado para R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Tendo em vista a reforma do julgado no tocante à quantificação indenizatória, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do novo arbitramento, ou seja, data do julgamento por esta c. Corte, de acordo com os parâmetros estipulados na r. sentença.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Tal entendimento está inclusive sumulado nos seguintes termos:

Súmula 362, STJ: *A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.*

Saliente-se que o valor indenizatório pretendido pela parte autora, equivalente a cinquenta vezes os valores dos cheques fraudados, é demasiadamente excessivo, ante as peculiaridades já expendidas acerca do fato, não podendo ser para tanto adotado sob pena de configuração de enriquecimento ilícito (CC, art. 884).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença e fixar em R\$5.000,00 (cinco mil reais) o valor da indenização por danos morais a ser paga pela Caixa Econômica Federal - CEF ao apelante Luiz Gonçalves, devidamente atualizado a partir deste arbitramento, de acordo com os critérios determinados na r. sentença.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os respectivos honorários advocatícios e despesas processuais, em consonância com o artigo 21 do Código de Processo Civil. Mantida, todavia, a suspensão da exigibilidade atrelada ao benefício da justiça gratuita concedido ao autor-recorrente (Lei 1.060/50, art. 12).

Cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008650-56.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.008650-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ACUCAR E ALCCOL OSWALDO RIBEIRO DE MENDONCA LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DESPACHO

Manifeste-se a apelante sobre os embargos de fls. 1.017/1.026.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001743-26.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.001743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : INDUSTRIAS BRASILEIRAS DE ARTIGOS REFRACTARIOS IBAR LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que deu parcial provimento a recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente pedido deduzido em sede de mandado de segurança. A impetrante pleiteou, no writ, que fosse reconhecida a inexistência de relação jurídica tributária que autorize a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre (i) os adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de hora extra e seus consectários; (ii) seguro saúde; (iii) auxílio-creche e (iv) auxílio-escola/estudo.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão embargada seria (i) omissa quanto ao estabelecido no artigo 457, da CLT; (ii) omissa quanto ao artigo 150, I, da Constituição Federal; (iii) omissa quanto ao artigo 195 da Constituição Federal; (iv) omissão quanto ao artigo 97, do CTN. Afirma, ainda, que o *decisum* viola o artigo 5º, II, XXXV e LIV, 148, 150, I, 1º, 2º, 22, I e 60, §4º, III, e 37 todos da Constituição Federal

É o breve relatório.

Os embargos declaratórios não merecem provimento.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Posto isso, constata-se que os embargos em apreço não merecem provimento.

A questão debatida na apelação - natureza jurídica (i) dos adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de hora extra e seus consectários; (ii) seguro saúde; (iii) auxílio-creche e (iv) auxílio-escola/estudo e, conseqüentemente, a (não) incidência de contribuição previdenciária sobre tais verbas - foi expressamente enfrentada no *decisum* embargado, nos seguintes termos:

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Na presente demanda discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada.

Para se concluir se sobre tais rubricas devem ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos.

Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Acréscia-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei". Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88,

o qual preceitua que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial.

Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a ratio decidendi que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate in casu.

Inserindo tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, constata-se que a decisão apelada merece parcial reforma.

DA NATUREZA REMUNERATÓRIA DOS ADICIONAIS NOTURNO, DE PERICULOSIDADE, DE INSALUBRIDADE E DE HORAS EXTRAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

A sentença apelada não merece reforma no que tange aos adicionais em tela.

Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) adicional noturno; (ii) adicional de periculosidade; (iii) adicional insalubridade e (iv) adicional de horas extras; - possuem natureza salarial, razão pela qual não prosperam as alegações recursais.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais; labor noturno, perigoso, insalubre ou extraordinário, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS - EXTRA S E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário- maternidade possui

natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extra ordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA- EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora- extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora- extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. agravo s regimentais desprovidos. (STJ PRIMEIRA TURMA02/12/2009 AGRESP 200701272444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 957719 LUIZ FUX)****

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO- MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal

de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 370487

DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos

15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de legal provido. (AI 200703000520565 AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 301068 JUIZ LUIZ STEFANINI TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJ2 DATA:30/09/2009 PÁGINA: 364)

PREVIDENCIÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze)

primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:21/06/2007 PÁGINA: 510AG 200603001070897 AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 284064 JUIZA VESNA KOLMAR)

Vale frisar, ainda, que é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as horas extras e respectivos adicionais possuem natureza salarial, na medida em que tais verbas se destinam a remunerar um serviço prestado pelo empregado ao empregador, configurando uma renda do trabalhador.

Trata-se de um salário-condição, que é pago sempre que o empregado se ativa além da sua carga horária normal de trabalho (labor extraordinário).

Tais verbas se incorporam o salário do obreiro, repercutindo no cálculo de outras verbas salariais (natalinas, férias acrescidas de 1/3, FGTS, aviso prévio, etc) e previdenciárias (salário-de-contribuição), o que só vem a corroborar a sua natureza remuneratória.

A jurisprudência sumulada do E. TST - Tribunal Superior do Trabalho, em diversos enunciados, revela que as horas extras assumem natureza salarial, quando prestadas habitualmente:

Súmula nº 24 do TST

SERVIÇO EXTRAORDINÁRIO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Insere-se no cálculo da indenização por antigüidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

Súmula nº 45 do TST

SERVIÇO SUPLEMENTAR (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei nº 4.090, de 13.07.1962.

Súmula nº 115 do TST

HORAS EXTRAS. GRATIFICAÇÕES SEMESTRAIS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O valor das horas extras habituais integra a remuneração do trabalhador para o cálculo das gratificações semestrais.

Súmula nº 172 do TST

REPOUSO REMUNERADO. HORAS EXTRAS. CÁLCULO (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas. (ex-Prejulgado nº 52).

Súmula nº 291 do TST

HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO. (nova redação em decorrência do

juízo do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011 A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade,

durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

Súmula nº 347 do TST

HORAS EXTRAS HABITUAIS. APURAÇÃO. MÉDIA FÍSICA (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003
O cálculo do valor das horas extras habituais, para efeito de reflexos em verbas trabalhistas, observará o número de horas efetivamente prestadas e a ele aplica-se o valor do salário-hora da época do pagamento daquelas verbas.

Súmula nº 376 do TST

HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO. ART. 59 DA CLT. REFLEXOS (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 89 e 117 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - A limitação legal da jornada suplementar a duas horas diárias não exige o empregador de pagar todas as horas trabalhadas. (ex-OJ nº 117 da SBDI-1 - inserida em 20.11.1997)

II - O valor das horas extras habitualmente prestadas integra o cálculo dos haveres trabalhistas, independentemente da limitação prevista no "caput" do art. 59 da CLT. (ex-OJ nº 89 da SBDI-1 - inserida em 28.04.1997)

Deste modo, ao reverso do quanto alegado pela apelante, não há como se sustentar que o pagamento feito a título de horas extras possui natureza indenizatória, não se vislumbrando a razoabilidade das alegações necessária para a concessão da liminar pleiteada em primeiro grau.

Portanto, partindo do pressuposto que os adicionais em tela possuem natureza jurídica remuneratória, constata-se que sobre eles devem incidir contribuições previdenciárias, já que a inteligência do artigo 195, I, da CF/88 e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91 estabelece que as parcelas de tal natureza devem servir de base de cálculo da contribuição.

Isso decorre da constatação de que as parcelas em discussão possuem natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal, sendo certo que este posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer destes dispositivos.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS - EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário- maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exige o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário- maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º).

Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens,

desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. agravo s regimentais desprovidos. (STJ PRIMEIRA TURMA02/12/2009 AGRESP 200701272444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 957719 LUIZ FUX)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO- MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

Por isso, a decisão apelada fica mantida no particular.

DA NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA DO SEGURO-SAÚDE, AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-ESTUDO.

Os benefícios concedidos pela apelante aos seus empregados a título de auxílio-creche, auxílio-educação/estudo

e seguro-saúde não possuem natureza salarial, de sorte que sobre eles não deve incidir contribuição previdenciária.

Sucedem que tais verbas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado.

O auxílio-educação e o auxílio-creche não são pagos em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo num investimento na educação do empregado ou de seus filhos, respectivamente.

Por tais razões, o C. STJ editou a Súmula de n. 310, segundo a qual: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição", valendo frisar que, diante da cristalização de tal entendimento no âmbito da jurisprudência, os procuradores estão dispensados de defender o contrário, conforme se infere da Portaria PGFN 294 c.c o Parecer PGFN/CRJ 2600/2008 e o Ato Declaratório 11/08.

Seguindo essa mesma linha de inteligência, o C. STJ sedimentou o entendimento segundo o qual a concessão de auxílio-educação ou bolsa-estudo não tem natureza salarial, não servindo, por via de consequência, de base de cálculo de contribuição previdenciária.

Essas verbas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado, não sendo pagos em função do trabalho desenvolvido, consistindo apenas num investimento na educação.

Vale registrar que, diante da natureza não-remuneratória de tais verbas e por ter percebido que o Estado sozinho não tem condições de concretizar o direito constitucional fundamental à educação, essencial para o desenvolvimento da sociedade, o legislador, através da Lei 10.243/01, alterou o artigo 458, §2º da CLT, esclarecendo que o auxílio-educação não possui natureza salarial:

Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

(...)

§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador: (Redação dada pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

I - vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação do serviço; (...)

II - educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático

Neste passo, convém observar que a decisão recorrida não se harmoniza com a jurisprudência do C. STJ: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004). 2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki.)

AGA 201001332373 STJ Ministro(a) LUIZ FUX DJE DATA:01/12/2010 Decisão: 18/11/2010

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VERBA DESPROVIDA DE NATUREZA REMUNERATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE DA CDA. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO POR SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. 1. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho. 2. A ausência de prequestionamento dos dispositivos legais ditos violados atrai o óbice das Súmulas 282 e 356 do STF. 3. Inviável o reexame de matéria de prova em sede de recurso especial (Súmula 07/STJ). 4. Recurso especial a que se nega provimento. STJ Ministro(a) DENISE ARRUDA DJ DATA:17/12/2004 PG:00415 Decisão: 02/12/2004

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA NÃO SALARIAL. ART. 28, § 9º, ALÍNEA "T", DA LEI N. 8.212/91 (ALÍNEA ACRESCENTADA PELA LEI N. 9.258/97). PRECEDENTES. 1. O auxílio-educação não remunera o trabalhador, pois não retribui o trabalho efetivo, de tal modo que não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da contribuição previdenciária. 2. Recurso especial não-provido. (RESP 200200235029STJ Ministro(a) JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ DATA:28/06/2006 PG:00227).

Os argumentos acima expendidos mutatis mutandis conduzem à conclusão de que o benefício concedido pelo empregador a título de assistência-médica ou seguro-saúde também não configura base de cálculo de contribuição previdenciária.

É que tais verbas, a par de não remunerarem qualquer serviço prestado pelo empregado, não são pagas em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo apenas num investimento na saúde do trabalhador. Aqui também vale o registro de que, diante da natureza não-remuneratória de tais verbas e por ter o Estado sozinho condições de concretizar o direito constitucional à saúde, o legislador, através da Lei 10.243/01, alterou o artigo 458, §2º da CLT, esclarecendo que o auxílio-saúde ou assistência médica não possui natureza salarial. Por tais razões, a jurisprudência do C. TST e desta Corte entende que tal benefício não possui natureza remuneratória:

2.1 - NATUREZA JURÍDICA. PLANO DE SAÚDE

Controvérsia em torno da natureza jurídica da assistência médica concedida pelo empregador por meio de plano de saúde em período anterior à edição da Lei 10.243/2001.

Entendimento pacífico desta Seção Especializada de que a parcela ostenta natureza assistencial e por esse motivo não se incorpora ao salário, mesmo em período anterior à alteração efetuada no art. 458 da CLT pela Lei 10.243/2001.

Adota-se como razão de decidir os fundamentos do voto proferido pelo Min. Augusto César Leite de Carvalho, relator do E-ED- AIRR e RR-9962700-09.2003.5.04.0900, DEJT 29/4/2011:

-Discute-se a natureza jurídica do plano de saúde fornecido pelo empregador em período anterior ao acréscimo dos incisos do art. 458, § 2º, da CLT, especialmente do inciso IV, que, a partir de 19 de junho de 2001 (Lei 10.243), inclui a assistência médica ao empregado como utilidade desprovida de caráter salarial.

(...)

Nesse contexto, o debate se dá em torno de duas claras possibilidades: a de compreender que o caráter retributivo estaria entre os fatos a serem definidos pela instância da prova e assim se ter por resolvida a matéria ou, em perspectiva oposta, entender que, mesmo antes da alteração no texto do art. 458, § 2º, da CLT, o plano de saúde já estaria imunizado ope juris de natureza salarial.

Penso, em proveito da segunda tese, que a citada alteração no texto da lei atendeu a doutrina e jurisprudência trabalhistas, que há algum tempo reclamavam a inconveniência de tratar as prestações que secundavam a obrigação estatal na vala comum das utilidades, as quais, por terem índole contraprestacional, revestem-se da característica de salário.

A doutrina assim já se posicionava, antes mesmo da edição da Lei 10.243, de 19 de junho de 2001, como se extrai das lições de Amauri Mascaro Nascimento:

'... porém, há certas concessões que, pelas suas finalidades, não se incorporam ao salário porque não se identificam com as características conceituais do salário, como as atribuições de natureza indenizatória, assistencial, previdenciária, educacional, sociais como a escola que a empresa é obrigada a manter para seus empregados quando não paga salário-educação, sindicais como a concessão de local no estabelecimento para reuniões dos trabalhadores, de treinamento profissional, para o bem-estar e o lazer dos trabalhadores como a manutenção de clubes e equipes de futebol e assim por diante.' (Nascimento, Amauri Mascaro. Teoria Jurídica do Salário. 2ª edição. São Paulo: LTr, 1997. p.214)

Entre outras razões, acórdão da lavra do Ministro José Roberto Freire Pimenta (RR 184400-04.1999.5.01.0012) remete a lição de Maurício Godinho Delgado, que, fazendo remissão ao art. 194, caput, da Constituição Federal, consigna o relevante aspecto de tal preceito determinar que a saúde, como direito de todos, deve ser implementada com a colaboração de toda a sociedade, nesta incluída, por evidente, o empregador. É dizer: quando atende ao desígnio constitucional, o empregador não remunera o trabalho, antes se ajustando à sua função social.

Há mais precedentes de turmas do TST que, igualmente referindo-se a fatos que antecederam a alteração no art. 458, § 2º, da CLT, adotam igual compreensão no tocante a utilidades relacionadas à saúde (RR 798013-07.2001.5.09.5555, AIRR e RR 1103576-70.2003.5.04.0900, respectivamente da lavra dos ministros Vieira de Mello Filho e Horácio de Senna Pires).

Esta Subseção já decidiu em igual direção, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

'SEGURO-SAÚDE. NÃO-INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. O acórdão recorrido se harmoniza com o entendimento jurisprudencial majoritário desta Corte, de que a concessão pelo empregador de assistência médica gratuita constitui benesse ao empregado e não deve ser considerada salário, pois não remunera o trabalho prestado. A exegese em referência está confirmada, explicitamente, com a nova redação dada ao § 2º do artigo 458 da CLT pela Lei nº 10.243, de 19/06/2001, que não considera salário a assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde. Recurso conhecido e desprovido.' (TST-E-ED-RR - 653425-60.2000.5.01.5555, SBDI-1, Relator Juiz Convocado Roberto Pessoa, DEJT 23/4/2010.)

'RECURSO DE EMBARGOS. BENEFÍCIO SAÚDE. PLANO DE SAÚDE PAGO PELO EMPREGADOR. NATUREZA ASSISTENCIAL DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE SUA CARACTERIZAÇÃO COMO PARCELA SALARIAL IN NATURA. NÃO-CONHECIMENTO. A assistência médica ofertada pelo empregador, por intermédio de plano de saúde, não pode ser tida como parcela salarial 'in natura'. Ainda que concedido gratuitamente, por mera liberalidade do empregador, o benefício materializado no custeio de plano de saúde para os substituídos tem cunho assistencial, não remunerando os empregados pelos serviços prestados. O § 2º do

art. 458 consolidado não reconhece como salário a assistência médica, hospitalar e odontológica oferecida pelo empregador, ainda que mediante plano de saúde. Não demonstrada a violação ao citado preceito legal, indicada em razões recursais, não comportam conhecimento os presentes Embargos.' (TST-E-ED-RR-374.927/1997.9; SBDI-1; Relatora Ministra Maria de Assis Calsing; DJ 7/12/2007.)- (TST-RR-1245346-71.2004.5.02.0900, DELAÍDE MIRANDA ARANTES Ministra Relatora)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ASSISTÊNCIA MÉDICA E ODONTOLÓGICA. I - A Lei nº 9.528/97 dispõe expressamente sobre a exclusão de referidas verbas do salário de contribuição mas daí não se pode concluir que só a partir da edição do diploma legal a contribuição não mais incidiu sobre semelhantes parcelas, pois havendo ou não expressa exclusão de qualquer verba o fundamental é a inserção no conceito de remuneração, de retribuição do trabalho, a estas noções não se adequando as despesas com assistência médica ou odontológica. II - A exclusão expressa significa o reconhecimento legal do caráter não remuneratório que já existia anteriormente com a consequência da não incidência da contribuição. III - Remessa oficial desprovida (TRF3 QUINTA TURMA REOMS 96030110086 REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 170712 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) AÇÃO ANULATÓRIA - INADMISSIBILIDADE DE REITERAÇÃO DO APELO : PRECLUSÃO, NÃO-CONHECIMENTO, BEM ASSIM DO ACESSÓRIO ADESIVO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A NÃO INCIDIR SOBRE A ASSISTÊNCIA MÉDICA PATRONAL, NEM QUANTO AO REEMBOLSO PARCIAL, POR NÃO CONFIGURADO "SALÁRIO", MUITO MENOS "GANHO" - PRECEDENTES - DESCONSTITUIÇÃO DA COBRANÇA PREVIDENCIÁRIA ACERTADA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO. 1. Sem sucesso a reiteração de razões de apelo do INSS como ocorrida neste feito, fls. 476/482, em relação ao texto de apelação já interposto a fls. 426/432, este na data de 16/05/2002, aquele na data de 27/09/2002, ainda que ambos dentro do recursal prazo de interposição. 2. A unicidade recursal se tem presente na espécie, atingida a faculdade de recorrer pela força preclusiva, em sua nuança consumativa, pois exerceu direito de apelar a parte autárquica em questão, não lhe socorrendo o pretense mister de o fazer novamente, qualquer que seja o motivo : de rigor, assim, seu não-conhecimento, já pecando em grau de admissibilidade. Precedentes. 3. Não será o apelo de fls. 476/482 conhecido. 4. Por identidade de motivos, em tendo sido o adesivo recurso interposto acessoriamente ao apelo de fls. 476/482, também não será conhecido. 5. Sem razão a voracidade fiscal em pauta, pois cristalina a natureza não-salarial da assistência médica em xeque, seja a prestada diretamente pelo empregador recorrido, seja em figura de reembolso parcial dos gastos a tanto, pois veemente seu tom indenizatório, sem a característica do comumente aventado "ganho habitual" ... como se a doença acometesse ao operário frequentemente ou não, para que se averiguasse do cunho "eventual ou não" de referido serviço, assim prestado pela esfera empregadora ... 6. Em nada a se confundir (com a engenhosa impressão de "salário", pelo Fisco) dita gama de assim aleatória conduta patronal de atender às vicissitudes patológicas ocasionalmente atingidoras de seus trabalhadores, de toda razão a v. jurisprudência robusta a tanto, adiante enfocada, no sentido da não-sujeição contributivo-previdenciária sobre ambos os contextos, nem de longe a se configurar "salário", muito menos "ganho". Precedentes. 7. Em tempos mais recentes, desde 1997, já positivada a não-incidência a tanto pela própria Lei 8.2112, nos termos da alínea "q", do § 9º, de seu artigo 28. 8. Levando-se em consideração o valor dado à causa (Cr\$ 1.085.617,636,00 em 1992), bem assim a arbitrada verba honorária de 20% sobre referido montante, fls. 412, em atenção aos ditames previstos no artigo 20, CPC, mister se faz a fixação dos honorários sucumbenciais, em prol do pólo contribuinte, na ordem de R\$ 40.000,00, atualizados do ajuizamento até o efetivo desembolso. 9. Não-conhecimento do apelo autárquico de fls. 476/482 nem do recurso adesivo de fls. 486/506, este um acessório daquele. Improvimento à apelação do INSS de fls. 426/432. Parcial provimento à remessa oficial, reformada a r. sentença tão-somente para fixar honorários advocatícios, em prol do particular, da ordem de R\$ 40.000,00, com atualização monetária do ajuizamento e até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC. (TRF3 SEGUNDA TURMA APELREE 200303990195933 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 883883 JUIZ CONVOCADO SILVA NETO)

Pelo exposto, conclui-se que a melhor exegese da legislação de regência - artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 458, §2º da CLT e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal - revela que os benefícios concedidos pela apelante aos seus empregados a título de auxílio-creche, auxílio-educação/estudo e seguro-saúde não possuem natureza salarial. Portanto sobre eles não deve incidir contribuição previdenciária.

Vale dizer que, como a decisão embargada consignou que, pelas ponderações expostas, os adicionais noturno, de periculosidade, de insalubridade e de hora extra e seus consectários possuem natureza remuneratória, sobre tais verbas deve incidir contribuição previdenciária, na forma do artigo 22, III, da Lei 8.212/91, não havendo, pois, que se falar em omissão nem violação aos artigos 457, da CLT; 5º, II, XXXV e LIV, 1º, 2º, 22, I, 37, 60, §4º148, 150, I, e 195, todos da Constituição Federal e 97 do CTN.

As questões debatidas foram decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão nem em violação aos artigos 535 do CPC, 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal, mormente porque, conforme já exposto, o magistrado não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes, tal como pretendido pela embargante.

A embargante, em verdade, pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

Por tais razões, os embargos não comportam acolhimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protetatório do recurso. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 474391).

Por derradeiro, anoto que a decisão embargada está devidamente fundamentada. Logo, a apreciação da controvérsia, na forma verificada no *decisum* atacado, é suficiente para configurar o prequestionamento pretendido pela embargante, máxime porque é cediço que a omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008972-42.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008972-1/SP

| | |
|----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : FUNDACAO CESP |

ADVOGADO : LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00089724220054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 416-417: manifeste-se à embargante, ora apelada, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035236-81.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035236-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : PANIFICADORA CANTO DO UIRAPURU LTDA
ADVOGADO : MARILENE SOL GOMES
AGRAVADO : MARCOS ROBERTO MARIA e outro
: FRANCISCO MANOEL MARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.012910-5 12F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 80/94.

Cuida-se de agravo (artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil) interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. decisão do e. Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves (fls. 67/68), pela qual o e. Magistrado negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo regimental.

Eis a íntegra de decisão agravada:

"Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 32, que nos autos da execução fiscal movida em face da Panificadora Canto do Uirapuru Ltda, indeferiu a realização de novos leilões (3º e 4º) dos bens penhorados para garantia da dívida.

Diz a agravante que propôs execução fiscal para cobrança de importâncias devidas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no valor de R\$ 11.062,87 (onze mil e sessenta e dois reais e oitenta e sete centavos) atualizados em maio de 2001.

Alega que não há previsão legal que impeça a realização de 3º/4º leilões no curso do executivo fiscal, tampouco regra que determine a substituição dos bens dados em garantia da dívida após 2 (dois) leilões negativos.

Aduz que, diante de 2 (dois) leilões negativos, não lhe resta alternativa a não ser requerer a designação de novos leilões, para que seu crédito seja satisfeito.

Sustenta que não se faz presente nenhuma hipótese que autorize o levantamento da penhora ou a suspensão da execução fiscal, conforme determinado na parte final da decisão agravada.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que sejam determinados novos leilões dos bens oferecidos em garantia.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido, conforme decisão de fl. 34. Diante dessa decisão, a exequente interpôs agravo regimental (fls. 49/56)

Sem resposta da agravada.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para garantia da dívida cobrada pela União Federal (Fazenda Nacional) por meio de execução fiscal, a executada ofereceu à penhora 140 (cento e quarenta) sacos de farinha de trigo especial para panificação, contendo cada um 50 (cinquenta) kg, avaliados em R\$ 11.200,00 (onze mil e duzentos reais), conforme Auto de Penhora e Depósito (fls. 23/24).

No curso do executivo fiscal, os bens acima relacionados foram levados a leilão por 2 (duas) vezes, os quais resultaram negativos, fato este que motivou o pedido da exequente para designação de novos leilões.

Pois bem. O artigo 686, VI, do Código de Processo Civil, bem como a Súmula nº 128, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, prevêem a possibilidade de realização de 2 (dois) leilões dos bens penhorados em sede de execução fiscal. A designação de novos leilões não pode se dar de maneira indefinida, devendo ocorrer somente em casos em que há uma relativa possibilidade de sucesso, levando-se em consideração para tanto, dentre outros fatores, o valor da dívida e o bem penhorado (aceitação no mercado e valor da avaliação).

No caso dos autos, encontram-se penhorados bens de difícil comercialização, os quais não foram objeto de interesse por licitantes em 2 (duas) oportunidades, sendo certo que a designação de novas datas implicaria em despesas desnecessárias, já que a probabilidade de outros leilões frustrados é bastante considerável.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÕES.

Não havendo licitantes nos dois leilões realizados. O Juiz não está obrigado a designar novos leilões indefinitivamente."

(TRF 4ª Região - AG nº 97.04.62576-6 - Relatora Juíza Tânia Terezinha Cardoso Escobar - 2ª Turma - j. 10/12/1997 - v.u. - DJ 21/01/1998, página 332).

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento e julgo prejudicado o agravo regimental.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem."

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que a legislação na estabelece o número máximo de leilões a serem realizados para êxito na execução fiscal, o que significa que a designação de novos leilões é absolutamente aceitável.

Pugna pelo provimento do agravo.

É o relatório.

DECIDO.

Revejo, com o devido respeito, o entendimento adotado pelo e. Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves.

Nos termos do artigo 612, do Código de Processo Civil, o processo de execução deve ser realizado no interesse do credor.

O credor pode, por exemplo, recusar o bem ofertado pelo executado à penhora, se entender que não se trata de bem apropriado para garantir a execução. Partindo-se desse princípio, resta claro que o credor pode solicitar novos leilões do bem penhorado, se entender que ele é apto para garantia da dívida.

Portanto, se o credor insiste na designação de novos leilões do bem penhorado, subentende-se que ele está satisfeito com a garantia e vê a possibilidade de êxito no processo executivo e, com isso, o impedimento da praça vai de encontro com o espírito da lei.

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada e dou provimento ao agravo legal da União Federal (Fazenda Nacional).

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049413-50.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049413-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CERAMICA JATOBA S/A
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 94.00.28391-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão monocrática que julgou prejudicado este recurso originário da ação ajuizada pela Cerâmica Jatobá visando à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre os salários pagos aos autônomos e aos administradores

Alega a embargante que não houve perda de objeto deste recurso, haja vista que o levantamento do depósito foi efetivado após a decisão que concedeu efeito suspensivo ao agravo interposto pela Cerâmica Jatobá.

DECIDO

Torno sem efeito a decisão que julgou prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, ao argumento de que houve o levantamento do depósito.

Na verdade o recurso deve ser negado seguimento, por outro fundamento.

Senão vejamos.

Constata-se pela análise da apelação em apenso que a agravante efetuou depósito judicial de valores pagos a título de compensação recolhidos a título de contribuição social em que foi declarada a sua inexistência, Lei 7.787/89.

Ressalto que a compensação é feita por conta e risco do contribuinte sendo sua, inclusive, a responsabilidade acerca da correção dos valores depositados/compensados e levantados, podendo abarcar créditos tributários vencidos ou vincendos, nos termos do art. 170, do CTN.

Compulsando os embargos à execução opostos pelo INSS (fls. 280/286) estes versam, tão-somente, sobre excesso de execução de correção monetária.

Nestes embargos, o INSS embargante aponta o valor de R\$ 609.431,11 (seiscentos e nove mil, quatrocentos e trinta e um reais e onze centavos) como incontroverso (fls. 286).

Ao contrário do alegado pela embargante a agrava não pretende fazer à compensação por via do depósito judicial, vez que a referida compensação deve ser efetuada por via administrativa.

Ressalto que o depósito dos valores recolhidos pela contribuinte está submetido à correção diferenciada dos créditos a serem compensados pela contribuinte e, principalmente que a matéria de levantamento de depósito não está afeita à execução.

Todavia, foi proferido julgamento no recurso interposto na ação de embargos à execução opostos pelo INSS, o que realmente fulmina este recurso e prejudica os embargos de declaração interpostos.

Traslado a decisão que deve fazer parte desta decisão:

"Trata-se de apelação interposta por CERÂMICA JATOBÁ S/A contra sentença proferida em autos de embargos à execução de título judicial em ação ajuizada visando à compensação de valores pagos indevidamente a título de recolhimento de contribuição previdenciária sobre remuneração de administradores e autônomos, decorrente da inconstitucionalidade da Lei 7.787/89.

O INSS ajuizou a presente ação de embargos alegando excesso de execução, haja vista que na sentença executada não há previsão de aplicação de índices de correção utilizados na elaboração do cálculo da embargada para correção.

O MM. Juiz de origem julgou parcialmente procedente os embargos, prosseguindo-se a execução, pelos valores atualizados decorrentes à soma das custas e dos honorários advocatícios.

Inconformada a contribuinte recorre alegando que não foram incluídos no valor a ser compensado os índices inflacionários, bem como não houve a aplicação da Taxa Selic contrariando o entendimento jurisprudencial, vez que a correção dos créditos tributários deve ser efetuada pelos mesmos critérios previstos para a correção dos

previdenciários, inclusive com a aplicação do Provimento 24/97.

Por outro lado, o INSS recorre adesivamente pugnando pela inaplicabilidade do Provimento nº 26/2001 do COGE, em razão da utilização dos índices inflacionários expurgados para correção do valor executado.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO

Com efeito, a permissão de inclusão de índices na correção monetária é tema pacífico no entendimento jurisprudencial e não configura afronta à coisa julgada, e nada mais é do que a recomposição do valor da moeda.

Todavia, deve se fazer uma distinção no presente caso, haja vista que a sentença de conhecimento transitada em julgado predeterminou os índices de correção monetária a serem aplicados, quais sejam (fl.193 do apenso):

"Em face do exposto, julgo a ação, PROCEDENTE, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária, que obrigue o pólo ativo a pagar a CSFL, sobre a remuneração paga a autônomos e administradores não-empregados, condenando o réu a proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos, com créditos tributários da mesma espécie, que tenham o mesmo destinatário, atualizando, uns e outros, pelos mesmos índices previstos para a correção dos previdenciários."

Destarte, tendo a sentença exequenda determinado que a correção monetária deva ser efetuada pelos mesmos índices que o Fisco corrige seus créditos, não merece acolhimento a alegação do INSS que a correção submete-se aos critérios do Provimento nº 26/2001 do COGE.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PEDIDO NO INÍCIO DA EXECUÇÃO, PORÉM, ANTES DA HOMOLOGAÇÃO DA CONTA LIQUIDATÓRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA CORTE ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES QUE MELHOR REFLETEM A REAL INFLAÇÃO À SUA ÉPOCA.

PRECEDENTES. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pelo DNOCS, com base nas alíneas "a" e "c", contra acórdão que negou provimento ao agravo de instrumento em que se pleiteava a exclusão dos expurgos inflacionários incluídos nos cálculos de liquidação, ofertados em execução de sentença, com vistas à expedição de precatório. Recurso Especial que alega violação dos artigos 463, inciso I e 467 do CPC, requerendo seja reconhecida que a inclusão dos expurgos inflacionários na conta de liquidação de sentença ofende a coisa julgada, porquanto não determinados pela sentença exequenda. Aduz dissídio jurisprudencial. 2. A correção monetária não se constitui em um plus; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. É pacífico, na jurisprudência desta Colenda Corte, o entendimento segundo o qual é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais, como fatores de atualização monetária de débitos judiciais. 3. A respeito, este Tribunal tem adotado o princípio de que deve ser seguido, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independentemente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE. É firme a jurisprudência desta Corte que, para tal propósito, há de se aplicar o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época. 4. EREsp nº 81583/DF, 3ª Seção, DJ de 17/02/2003, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI: "1 - Vislumbram-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares. 2 - Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos. 3 - Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4a. Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF). 4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decisum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado." 5. Precedentes recentes desta Corte Superior. 6. Aplicação dos índices de correção monetária da seguinte forma: a) por meio do IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro de 1989 e março/1990 a

fevereiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/1991); e c) só a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. A correção monetária dos períodos que não estejam incluídos nos explicitados deverá ser procedida conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. No entanto, no caso, deve-se aplicar os índices de correção monetária na forma em que estabelecida pelo Tribunal a quo, para se evitar o reformatio in pejus. 7. Recurso não-provido. (STJ- RESP 843578 - Rel. Ministro José Delgado - DJ 17/10/2006)."

Da mesma maneira, não deve ser acolhida a alegação da contribuinte/apelante requerendo a utilização do Provimento 24/97 do COGE, haja vista que como supra consignado, a correção monetária deve ser efetuada pelos mesmos critérios que o Fisco corrige seus créditos.

Não há que se cogitar pela não aplicação da Taxa Selic, vez que é o fator utilizado pelo FISCO para corrigir seus créditos a partir de janeiro de 1996, assim deve ser a referida taxa aplicada no presente caso, sem caracterização de ofensa a coisa julgada.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7.787/89 (ART. 3º, I) E 8.212/91 (ART. 22, I) - INCONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS - LIMITES PERCENTUAIS - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - INAPLICAÇÃO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. LEI COMPLEMENTAR 118, DE 09 DE FEVEREIRO DE 2005. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC .

1. A Primeira Seção reconsolidou a jurisprudência desta Corte acerca da cognominada tese dos cinco mais cinco para a definição do termo a quo do prazo prescricional das ações de repetição/compensação de valores indevidamente recolhidos a título de tributo sujeito a lançamento por homologação, desde que ajuizadas até 09 de junho de 2005 (REsp n.º 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 27/04/2005).

2. Deveras, naquela ocasião restou assente que: "... a Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005, aplica-se, tão somente, aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo. É que toda lei interpretativa, como toda lei, não pode retroagir. Outrossim, as lições de outrora coadunam-se com as novas conquistas constitucionais, notadamente a segurança jurídica da qual é corolário a vedação à denominada 'surpresa fiscal'. Na lúcida percepção dos doutrinadores, 'em todas essas normas, a Constituição Federal dá uma nota de previsibilidade e de proteção de expectativas legitimamente constituídas e que, por isso mesmo, não podem ser frustradas pelo exercício da atividade estatal.' (Humberto Ávila in Sistema Constitucional Tributário, 2004, pág. 295 a 300)". (Voto-vista proferido por este relator nos autos dos REsp n.º 327.043/DF)

3. Conseqüentemente, o prazo prescricional para a repetição ou compensação dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nas demandas ajuizadas até 09 de junho de 2005, começa a fluir decorridos 05 (cinco) anos, contados a partir da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio computado desde o termo final do prazo atribuído ao Fisco para verificar o quantum devido a título de tributo.

4. Declarada a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária a cargo da empresa sobre os pagamentos a administradores, autônomos e empregados avulsos, os valores a esse título recolhidos anteriormente à edição das Leis 9.032/95 e 9.129/95, ao serem compensados, não estão sujeitos às limitações percentuais por elas impostas, em face do princípio constitucional do direito adquirido.

5. A jurisprudência do STJ firmou-se pela inclusão dos expurgos inflacionários na repetição de indébito, utilizando-se: a) o IPC, no período de janeiro/89 a janeiro/91; b) o INPC de fevereiro/91 a dezembro/1991; e c) a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. O índice de janeiro/89 é de 42,72% (REsp 43.055/SP, DJ de 18/12/95).

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

7. A taxa SELIC representa a taxa de juros reais e a taxa de inflação no período considerado e não pode ser aplicada, cumulativamente, com outros índices de reajustamento. 8. Agravo regimental improvido.

(STJ- RESP 760100 - Rel. Ministro Luiz FUX - DJ 27/11/2006)."

Ressalto que o depósito dos valores recolhidos pela contribuinte sofre correção diferenciada, bem como que não é matéria afeita a este recurso de apelação, tendo sido levantado, conforme se verifica pelo Alvará de Levantamento juntado à fl. 522 do apenso.

A execução deve prosseguir pelo valor decorrente da condenação em honorários advocatícios e custas, vez que a compensação dos valores corrigidos pela Taxa Selic a partir de janeiro de 1996 será efetuada pela via administrativa junto ao Fisco.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da contribuinte apenas para incluir a aplicação da Taxa Selic, a partir

de janeiro de 1996, na correção dos valores a serem compensados administrativamente e nego seguimento ao recurso adesivo da União."

Sendo assim, tendo sido esgotadas todas as análises e julgada a ação originária deste recurso, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, do CPC e julgo prejudicados os embargos opostos pela União.

Proceda a Subsecretaria da Segunda Turma ao apensamento destes autos à AC 2000.61.00.050889-6

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103141-06.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE CARLOS JACINTHO
ADVOGADO : CRISTIANO FRANCISCO DA SILVA
PARTE RE' : INCO COMPONENTES INDUSTRIAIS S/A e outro
: GALEAZZO GORGATTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00031-2 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

F. 168-192. Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Adenir Silva, às f. 161-163.

Apesar de o nome do agravado constar na Certidão de Dívida Ativa - CDA (f. 32, destes autos), sua inclusão foi feita de forma indevida.

Examinando o contrato de constituição da empresa INCO - Componentes Industriais, acostado às f. 76-116 (destes autos), percebe-se que o agravado foi eleito para exercer o cargo de Diretor Industrial, cujas funções são estritamente técnicas, ou seja, sem nenhum poder de administração de recursos financeiros e contábeis da empresa. O art. 16 do referido contrato (f. 100, destes autos) é claro nesse sentido. Veja-se:

"Artigo 16:

Competem ao Diretor-Industrial a orientação e coordenação de assuntos técnicos e industriais, viabilidade de projetos e a supervisão do pessoal lotado em sua área de atuação."

A questão *sub judice*, inclusive, já foi objeto de análise por esta Turma. Veja-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO DIRETOR DO PÓLO PASSIVO. FUNÇÃO TÉCNICA. AGRAVO PROVIDO.

I - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade

para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, o sócio/diretor só deve ser excluído do pólo passivo da execução fiscal em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a sua ilegitimidade seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia.

II - No caso dos autos, em que pese o nome do recorrente constar na Certidão de Dívida Ativa - CDA, há que se considerar que foi incluído indevidamente pelo credor.

III - A execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida referente ao período de janeiro/1998 a julho/2003. Conforme a Ficha Cadastral da empresa executada fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o recorrente foi eleito para o cargo de Diretor em 01/12/1995, o que o credenciaria a responder pela dívida, vez que a sua alegada retirada do referido cargo não foi registrada no órgão competente. Todavia, o recorrente foi eleito para exercer o cargo de Diretor Industrial, cujas funções são estritamente técnicas, ou seja, sem nenhum poder de administração de recursos financeiros e contábeis da empresa, conforme pode se verificar do Estatuto Social da empresa INCO Componentes Industriais S/A acostado aos autos (artigo 16).

IV - Com efeito, a inclusão do nome do recorrente na Certidão de Dívida Ativa - CDA e, por conseguinte, no pólo passivo da execução fiscal movida em face de INCO Componentes Industriais S/A se deu de forma indevida, vez que ele foi eleito para exercer o cargo de Diretor Industrial, o qual não contempla participação na gestão da empresa, limitando-se apenas a dirigir uma área específica de atuação eminentemente técnica, o que não o credencia a responder pessoalmente pelos débitos da executada.

V - Agravo provido."

(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 337787, rel. Des. Fed. Cecília Mello, unânime, j. em 25.11.2008, e-DJF3 de 11.12.2008, pág. 265)

Desse modo, comprovado que o cargo exercido pelo co-executado de diretor industrial não contempla participação na gestão da empresa, e sim, limita-se a dirigir uma área específica de atuação eminentemente técnica, o agravo deve ter seu seguimento negado.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025431-36.1989.4.03.6100/SP

2006.03.99.038415-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JAIR BERNARDINO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
APELADO : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR
APELADO : EXATA ASSESSORIA EM HABITACAO S/C LTDA
No. ORIG. : 89.00.25431-6 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, em decisão terminativa.

Em face do pedido formulado por JAIR BERNARDINO DE SOUZA às fls. 229,232 e 233, homologo o pedido de extinção da ação, para que produza seus legais e devidos efeitos, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Sendo assim, os embargos de declaração opostos às fls. 227/228 restam prejudicados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Publique-se.Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003328-48.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003328-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
APELADO : JOSE CARLOS MEDEIROS ROCHA
ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES NABHAN e outro

DESPACHO

Manifeste-se a CEF sobre o pedido formulado pelo autor à fl. 243.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014150-87.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014150-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ROBSON DA SILVA ESPOSITO PINA e outro
: JOSEANA DOS SANTOS PINA
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Robson da Silva Esposito Pina e Joseana dos Santos Pina contra r. sentença de fls. 275/280, que, nos autos da ação de revisão contratual com pedido de repetição de indébito movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso (fls. 287/326), sustentam os apelantes:

1 - cerceamento do direito de defesa ante a ausência produção de prova pericial;

2 - ilegalidade da taxa de juros estipulada e da utilização da TR como índice de atualização do saldo devedor;

- 3 - ilegalidade das taxas de administração e risco de crédito;
 - 4 - a onerosidade do contrato;
 - 5 - a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e do artigo 42 do CDC, tendo direito à repetição de indébito;
 - 6 - a ilegalidade da execução extrajudicial e a não inscrição do nome dos mutuários em cadastros de inadimplentes enquanto o débito estiver *sub judice*;
- Pugnam pelo provimento da apelação para que seja julgada procedente o pedido.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões (fls. 3248/350), subiram os autos a esta c. Corte.

É o breve relatório. **DECIDO.**

O presente feito comporta julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por tratar de matéria já apreciada, com entendimento sedimentado nas Cortes Regionais Federais e no e. Superior Tribunal de Justiça.

Contrato celebrado em 27/05/2004 (fls. 91/100) pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com prazo para amortização da dívida em 204 (duzentos e quatro) meses, pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE, reajuste das prestações e dos acessórios e atualização do saldo devedor com base nos índices referentes ao FGTS. Contrato não vinculado à categoria profissional, não contemplado, por consequência, pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS. A CEF instaurou procedimento de execução extrajudicial, cuja carta de arrematação teve o seu registro suspenso por ordem judicial liminar.

Constata-se pela planilha demonstrativa de débito que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 19 (dezenove) parcelas do financiamento. Estão inadimplentes desde 05/01/2006.

Os apelantes limitaram-se a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais. Basearam suas argumentações na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na aplicação do Código de Defesa do Consumidor - CDC e na aplicação de índices de reajustamento das parcelas e atualização de saldo devedor diversos dos pactuados.

Em verdade, o que se verifica é a existência de um número reduzido de parcelas quitadas e um elevado número de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula vigésima sétima (fl. 202).

A jurisprudência deste Tribunal, amparada pelo entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, considera dispensável a realização de perícia nas ações que não envolvam discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

O sistema de amortização eleito pelas partes é o SACRE - Sistema de Amortização Crescente, o qual permite uma amortização mais célere, tendo em vista que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, manterem-se estáveis. Não causa prejuízo ao mutuário, ensejando, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros. Dispensada, portanto, a prova pericial.

Nesse sentido, confira-se: TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2006.61.00.024202-3 UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Relator Des. NELTON DOS SANTOS - Data da decisão: 21/10/2008 DJ DATA: 30/10/2008.

Taxa de Juros

O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal:

Esse é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa no seguinte julgado: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA:09/12/2008.

Com essas considerações, conclui-se que a taxa estipulada em contrato, seja nominal ou efetiva está em harmonia com as normas atinentes ao SFH e ao sistema financeiro como um todo.

Acessórios incorporados ao encargo mensal

Prevê também o contrato, a cobrança de determinados acessórios incluindo as taxa de administração e de risco de crédito e o seguro. Ou seja, a prestação do mútuo hipotecário é composta de juros, amortização e acessórios, dentre os quais a Taxa de Administração, a Taxa de Risco de Crédito e o Seguro. Tais acessórios são legitimados pela Lei nº 8.036/1990, *in verbis*:

Art. 5º Ao Conselho Curador do FGTS compete:

I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos nesta lei, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;
(...)

VIII - fixar as normas e valores de remuneração do agente operador e dos agentes financeiros.

Ao regular a legislação, o artigo 64, em seus incisos I e VII, do Decreto nº 9.684/1990, veiculou previsão do mesmo teor:

Art. 64. Ao Conselho Curador compete:

I - estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, de acordo com os critérios definidos na Lei nº 8.036, de 1990, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal;

(...)

VII - fixar as normas e valores de remuneração do Agente Operador e dos Agentes Financeiro.

Com base nessas disposições o Conselho Curador do FGTS, revogando a Resolução nº 246/1996 pela Resolução nº 289/98, editou a Resolução nº 298/1998, estabelecendo diretrizes para aplicação dos recursos e elaboração das propostas orçamentárias do FGTS, no período de 1998 a 2001, nos seguintes termos:

Serão observadas as remunerações previstas neste item. 8.8.1, Remuneração pela Operação Financeira a critério do Agente Financeiro. Poderão ser utilizadas, alternativamente, as formas de remuneração previstas neste subitem.

8.8.1.1 taxa de administração

A taxa de administração do Agente Financeiro, a ser cobrada dos tomadores de recursos, terá valor definido conforme segue, sendo seu valor fixado por 12 (doze) meses, ou outro prazo que vier a ser estabelecido pela legislação:

a) na fase de carência: equivalente, mensalmente, a até 0,12 % (doze centésimos por cento) do valor da operação de crédito;

b) na fase de amortização: equivalente, no máximo, à diferença entre o valor da prestação de amortização e juros, calculada com a utilização da taxa de juros constante do contrato firmado, e a calculada com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais ao ano.

8.8.1.2 Diferencial de Juros

O diferencial de juros do Agente Financeiro em suas operações com Mutuários será:

a) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante a fase de carência, e de 1 % (hum por cento) ao ano durante o retorno, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas jurídicas;

b) de 2 % (dois por cento) ao ano, durante as fases de carência e de amortização, cobrada mensalmente dos tomadores, ambas incidentes sobre o saldo devedor das operações de crédito, nas operações com pessoas físicas."

A Resolução nº 289 assim dispõe sobre a Taxa de risco de Crédito do Agente Operador:

8.9 - TAXA DE RISCO DE CRÉDITO DO AGENTE OPERADOR

O Agente Operador fica autorizado a cobrar, a título de risco de crédito nas operações de crédito, percentual

diferenciado por tomador, levando-se em consideração o 'rating' atribuído, limitado à taxa de risco de 0,8% ao ano (oito décimos por cento ao ano).

Verifica-se, portanto, que as Taxas de Administração e de Risco de Crédito, assim como a parcela do seguro não padecem de ilegalidade. Têm suporte na Lei nº 8.036/1990, no Decreto nº 99.684/1990 e nas Resoluções do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Aplicação da TR ao saldo devedor

No que tange à utilização da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, cabe destacar a cláusula nona do contrato firmado entre as partes (fl. 42), *in verbis*:

CLÁUSULA NONA - ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - O saldo devedor deste financiamento, será atualizado mensalmente, no dia correspondente ao da assinatura deste contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Nota-se que mútuo em apreço prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de ou TR os índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91. Consolidou a aplicação da TR aos contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão: STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995.

Para corroborar o entendimento por mim adotado, peço vênia para transcrever trecho do voto do e. Ministro Teori Albino Zavascki, Relator do REsp 615351 interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, julgado em 17/05/2005, votação unânime, publicado no DJ de 30/05/2005, pág. 223, no qual Sua Excelência põe termo à qualquer dúvida pendente no que tange à aplicação da Taxa Referencial - TR em contratos celebrados em data anterior à Lei nº 8.177/91:

"(...) Desta forma, sendo a TR sucessora legal do índice até então utilizado para corrigir os depósitos da poupança, não há por que afastar sua incidência sobre o saldo devedor do contrato. Tal orientação encontra respaldo no entendimento sumulado desta Corte no sentido de que "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada" (Súmula 295).

No contrato em comento, mesmo tendo sido firmado anteriormente à entrada em vigor da referida lei (fl. 35/38), já havia nele expressa menção à utilização do índice aplicável ao reajuste dos depósitos em poupança, como se vê na cláusula décima sexta (fls. 36-v). Não há, portanto, falar em ilegalidade porquanto observadas as previsões legais e contratuais. Neste ponto, portanto, prospera a irresignação recursal. (...)" (grifo meu).

Confira-se, a seguir, a íntegra do julgado acima referido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE EN TR E OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. TABELA PRICE.

1. Para o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional, impõe-se que o paradigma colacionado tenha enfrentado o mesmo tema discutido pelo acórdão recorrido, e, ainda, tenha lhe dado solução jurídica diversa.
2. A TR, com o julgamento da ADIn 493, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991.
3. Aplica-se a Taxa Referencial aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH, ainda que anteriores a entrada em vigor da Lei 8.177/91, mas que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança. (grifo meu).
4. Em nosso sistema, não é permitida a capitalização de juros (súmula 121/STF), salvo quando a lei expressamente a admite, o que não ocorre na legislação que regula o Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Precedentes.

5. O sistema de amortização pela "Tabela Price" pode importar a incorporação de juros sobre juros, circunstância essa cuja verificação não é cabível em sede de recurso especial, já que supõe exame de prova e de interpretação de cláusula contratual (Súmulas 05 e 07/ STJ). Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nesta parte, provido."

(STJ, REsp 615351/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 17.05.2005, v.u., DJ 30.05.2005, pág. 223).

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

Amortização do débito

A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas. A sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, tendo em vista que o valor da prestação é decrescente até a liquidação. Esta efetivamente ocorre com o pagamento da última prestação avençada, inexistindo saldo residual.

Não é, portanto, razoável aos autores, unilateralmente, por mera conveniência, exigir a aplicação de sistema de amortização e índice de reajuste diverso do estabelecido contratualmente. Há que serem respeitadas as disposições livremente convencionadas entre as partes, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. Neste sentido, vale conferir: TRF-3ª REGIÃO-- Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW Apelação Cível 2005.61.00.007163-7 QUINTA TURMA-Data da decisão: 25/08/2008 - Data da publicação :23/09/08.

Não há equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, visto que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias da entrega do total do dinheiro emprestado. Os juros e a correção monetária devem incidir, destarte, sobre todo o dinheiro mutuado, sem desconto do valor da primeira prestação. Do contrário, ocorreria a remuneração e a correção de valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64 apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão dos mutuários em verem amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não tem procedência, inexistindo a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010; AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010.

Aplicação do Código de Defesa do Consumidor e repetição do indébito

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo hipotecário no âmbito do SFH, necessário que as alegadas irregularidades apontadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente, para tanto, a genérica afirmação.

Assim, não havendo prova nos autos de que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor. Assim vem decidindo esta Corte: TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data:18/12/2008 página: 107.

Execução extrajudicial e inscrição em órgãos de proteção ao crédito

O Decreto-lei nº 70/66 não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, o contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66. Confirmam-se: STF - RE

287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63; STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22; ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999; MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559.

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência do descumprimento contratual, não podendo ser obstada ou anulada sem a existência correta de fundamentos para tal.

A inadimplência dos mutuários devedores, dentre outras consequências, proporciona a inscrição dos seus nomes em cadastros de proteção ao crédito. O fato de o débito estar *sub judice* por si só não retira a legitimidade do referido registro. Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da existência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese que não se mostra configurada no feito em reexame.

Não há prova de que as obrigações pactuadas entre as partes sejam iníquas, abusivas, incompatíveis com a boa-fé ou a equidade, ou, ainda, que tenham colocado o consumidor em desvantagem exagerada (onerosidade). Também não foi demonstrada a ocorrência de eventos extraordinários e imprevisíveis pelas partes contratantes ou que a estas não possam ser imputados. Em verdade, restaram aparentes sinais de que ocorreu falta de pagamento de prestações e conseqüentemente ausência de amortização do saldo devedor, fato que não pode ser admitido como hábil e suficiente à invalidação do contrato.

A livre vontade das partes manifestada por ocasião da celebração da avença deve ser prestigiada, mormente porque não comprovado vício de consentimento capaz de anular o ato jurídico praticado. A adoção de entendimento contrário equivaleria permitir a disseminação da insegurança jurídica, coroando a possibilidade de alteração do quanto pactuado, por razões de conveniência de uma das partes.

Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência dominante desta egrégia Corte Federal, confira-se: AC nº 1499798 - 2009.61.00.001914-1, Rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 27.05.2010, p. 160; AC 1359227 - 2007.61.00.019569-4, Rel. Des. Federal Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 29.04.2010, p. 127; APELREE nº 883005 - 2003.03.99.018760-2, Rel. Des. Federal Nelson dos Santos, DJF3 CJ1 22.04.2010, p. 214; AC 1267950 - 2005.61.00.0197950, Rel. Des. Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 27.05.2010, p. 100.

Ante o exposto, com apoio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009353-50.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.009353-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS
ADVOGADO : BERLYE VIUDES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00093535020064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Renúncia

Vistos, etc.

Em face do pedido formulado por FRANCISCO DE ASSIS às fls. 308/309 e diante da concordância da Caixa Econômica Federal às fls. 337, extingo o processo com julgamento do mérito, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036857-79.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.036857-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
AGRAVADO : CONDOMINIO EDIFICIO SAINT GERMAIN
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.003721-3 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão de fl. 107/109 que, nos autos da ação de cobrança, em fase de execução, ajuizada pelo Condomínio Edifício Saint Germain em face da instituição financeira agravante, determinou que a execução, nos termos do artigo 290 do Código de Defesa do Consumidor, alcancem as prestações que vencerem no curso do processo, ainda que vencidas após o trânsito em julgado da decisão que as deferiu.

Alega a agravante que são ilegais e ilegítimas as cobranças das parcelas posteriores ao trânsito em julgado.

Ressalta que há imprecisão e impossibilidade de delimitação da abrangência do título formado.

Diz que o autor deveria ter providenciado a memória pormenorizada diante da iliquidez do título.

Pugna pelo provimento do recurso.

Com contraminuta (fls. 124/131), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, vez que a matéria encontra-se pacificada nesta E. Corte e nos Tribunais Superiores.

O recurso de agravo não merece provimento.

Constata-se às fls. 47/54 que o v. acórdão, com trânsito em julgado (fl. 56), negou provimento à apelação da CEF contra a sentença que condenou a empresa agravante ao pagamento das despesas condominiais vencidas e vincendas enquanto persistir a obrigação, nos termos do artigo 290 do CPC, acrescidas de multa de 2% sobre as prestações vencidas a partir de 11/01/2003 e de 20% sobre o débito das anteriores, nos termos do artigo 12 da Lei 4.591/64, corrigidas monetariamente nos termos do Provimento 26/2001, da CGJF da 3ª Região, bem como ao pagamento de juros moratórios de 1% ao mês, a partir do vencimento de cada parcela, além dos honorários arbitrados em 15% do valor da condenação (fls. 36/44).

Ressalte-se que foi juntado aos autos (fls. 88/90) Planilha de Cálculo do autor Condomínio Edifício Saint Germain conforme determinado em sentença.

Destarte, estando condenação revestida sob o manto da coisa julgada, não há nenhuma possibilidade de

modificação.
Neste sentido:

(STJ - AGRESP 934221 - Rel. Ministra Maria Thereza de Assis de Moura - DJE 17/12/2010).
(STJ - AGRESP 1128629 - Rel. Ministro Raul Araújo - DJE 15/12/2010).

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094168-
28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094168-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : JOSE ORCIONE ROCHA e outros
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 210/212
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.03275-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Jose Orcione Rocha e Outros interpuseram embargos de declaração contra a decisão de fls. 210/212, proferida em 21.05.12.

Sustentam os embargantes que o julgado embargado foi obscuro, vez que o Manual elaborado pelo Conselho da Justiça Federal determina que nas ações em que se discute os expurgos ocorridos nas contas do FGTS, quando dos planos econômicos, denominados Verão e Collor, os cálculos devem seguir o critério constante no item 8 (oito) - ou seja, determina sejam aplicados os mesmos critérios adotados nas contas vinculadas.

Aduzem que os autores José Carlos Stanquini e José Fernando Souza Oliveira não firmaram a adesão prevista na LC 110/2001.

Argumentam, ainda, que os juros de mora são devidos independentemente de saque.

É o relatório.

DECIDO

As razões invocadas pelos embargantes não merecem acolhida.

Dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil:

"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

De acordo com o dispositivo legal mencionado, os embargos de declaração têm sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado, o que não ocorreu no feito sob análise.

A decisão monocrática declarou que a correção monetária foi corretamente fixada de acordo com as regras do

próprio Fundo até o levantamento do saldo e, a partir daí, nos termos da Resolução nº 561/2007; os juros de mora foram fixados corretamente, em observância ao artigo 406 do novo CC; os honorários advocatícios são devidos, ainda que os agravantes tenham aderido ao LC 110/2001; inadmissibilidade na expedição de alvará para levantamento de honorários advocatícios em nome de sociedade de advogados.

Acode dizer que descabe, em sede de embargos de declaração, reabrir-se discussão sobre matéria apreciada e decidida no Julgado embargado.

Pretendem os embargantes, em verdade, modificar a decisão pela via imprópria dos embargos de declaração.

E de que a alteração do Julgado é inadmissível, vem a talho aresto citado por Theotônio Negrão em sua obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Editora Saraiva, 30ª Edição, página 560, que porta a seguinte ementa:

"Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão."
(Bol. AASP 1.536/122)

Ante o exposto, rejeito os declaratórios.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042623-79.1989.4.03.6100/SP

2007.03.99.002552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JAIR BERNARDINO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TOMAS FRANCISCO DE MADUREIRA PARA NETO e outro
No. ORIG. : 89.00.42623-0 23 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Em face do pedido formulado por JAIR BERNARDINO DE SOUZA às fls. 261,264 e 265, homologo a desistência da ação, para que produza seus legais e devidos efeitos, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Sendo assim, o agravo legal interposto às fls. 257//260, restam prejudicados.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Imtime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025121-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025121-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CAPIVARI

ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO LOPES
: ROGER PAZIANOTTO ANTUNES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 05.00.00002-5 1 Vr CAPIVARI/SP

DESPACHO

F. 1078-1079: regularizem os advogados a representação processual, trazendo o instrumento de procuração pertinente a estes autos.

Defiro para tanto, o prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028636-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
: EVELISE APARECIDA MENEGUECO MEDINA BEZERRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : GERALDO DE SOUZA e outro
: CLEUZA NOVAES DE SOUZA
ADVOGADO : CAMILA FRANCO E SILVA VELANO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00286364320074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 315/319 - Adote a Subsecretaria as providências necessárias à regularização da autuação, diante do noticiado da incorporação do Banco ABN Amro Real S/A pelo Banco Santander Brasil S/A, às fls. 322/327, procedendo-se às anotações necessárias para futuras publicações.
Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

2007.61.00.034762-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : BENEDITO CLAUDIO TRASFERETTI e outros
: CAROLINA POSSATO BRAGA
: DAVISON STORAI DE BARROS
: LUIZ VANDERLEI MARASCA
: PRISCILA DIAS SILY
: RONALDO DE MOURA RAMOS
: SERGIO AUGUSTO ARANTES
: VANIA LUCIA DA SILVA
: VINICIUS FURQUIM YSHIBA
ADVOGADO : JOSE MARCELO BRAGA NASCIMENTO e outro
: RODRIGO GARCIA LIBANEO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00347621220074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão que negou seguimento a apelação interposta contra sentença proferida em sede de ação ordinária, em que os autores, Policiais Federais, pleiteiam o restabelecimento do pagamento do adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno, inclusive os atrasados, estes contados desde a edição da Medida Provisória n 305/06, de julho/2006.

Sustentam os recorrentes que a decisão ora embargada seria omissa e contraditória, eis que "não enfrentou o tema central da controvérsia, qual seja, as peculiaridades dos cargos exercidos pelos Embargantes, evidenciando, "data venia", ausência de prestação jurisdicional". Pede a atribuição de efeito modificativo ao julgado, prequerionando os artigos 1º, III, 5º, caput, 7º, IX e XXIII e 39, §1º, III e §3º, todos da Constituição Federal, a inconstitucionalidade dos artigos 5º, incisos IX e X e 6º, da Lei 11.358/2006.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios não merecem provimento.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Posto isso, constata-se que os embargos em apreço não merecem provimento.

A questão debatida na apelação - direito dos embargantes ao recebimento adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno, inclusive os atrasados - foi expressamente enfrentada no acórdão embargado, nos seguintes termos:

O E. STF firmou entendimento no sentido de que os servidores públicos, por manterem com o Estado um vínculo estatutário, não têm direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório. Assim, este regime pode vir a ser alterado por meio de lei, ensejando alteração da composição dos vencimentos, redução ou supressão de parcelas, desde que isso não implique redução remuneratória. Essa é a norma jurídica que se extrai da interpretação sistemática dos artigos 37, X e XV, da CF.

Na hipótese dos autos, os apelantes pretendem o restabelecimento dos adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, os quais foram suprimidos de suas remunerações em função da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, sustentando a inconstitucionalidade dessa legislação.

Logo, para se verificar se a alegação de inconstitucionalidade deduzida pelos apelantes procede, deve-se perquirir se a nova legislação ensejou um decréscimo remuneratório aos apelantes.

Nessa perspectiva, conclui-se que não existe a alegada inconstitucionalidade, pois não ficou provado nos autos que os apelantes tiveram suas remunerações diminuídas.

Vale frisar que, com o advento da Medida Provisória 305, de 29.06.2006, convertida na Lei 11.358/06, os servidores integrantes da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única.

Nesse novo modelo remuneratório, é expressamente vedada a percepção conjunta de gratificações, adicionais, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória, nos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, aplicável aos policiais federais por força do disposto no § 9º do art. 144 da Constituição Federal.

Ocorre que os apelantes não demonstraram que o novo modelo lhes trouxe uma redução salarial. Ou seja, apesar das rubricas reclamadas terem sido extintas, os seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. Assim, não tendo o servidor direito adquirido a regime jurídico de composição de vencimentos, mas apenas à irredutibilidade de remuneração, não se vislumbra a inconstitucionalidade apontada pelos apelantes, nem violação dos direitos e garantias constitucionais arrolados nos artigos 1º, III, 5º, caput e 7º, IX e XXIII, 37, XIV e 39, § 1º, III e §3º, todos da Constituição Federal.

Portanto, os autores não fazem jus ao recebimento dos adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno após a implantação da sistemática do subsídio.

A sentença apelada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a legislação aplicável à espécie e com a jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

AGRAVO LEGAL. ART. 557. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS FEDERAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ADICIONAIS INDEVIDOS. Com o advento da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, os servidores da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, sendo vedada a percepção conjunta de gratificações, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória. As verbas reclamadas foram extintas, mas os seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA TRF3 CJI DATA:30/11/2011DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI APELREEX 00050991820074036100 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1596333)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E JULGOU PREJUDICADO O AGRAVO RETIDO. POLICIAIS FEDERAIS. EXCLUSÃO DE SUAS REMUNERAÇÕES DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO EM VIRTUDE DA EDIÇÃO DA MP Nº 305/2006, CONVERTIDA NA LEI Nº 11358/2006. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO INCOMPATÍVEL COM A PERCEPÇÃO CONJUNTA DE OUTRAS ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A partir do advento da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, os servidores da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, sendo vedada a percepção conjunta de gratificações, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória, nos exatos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, aplicável aos policiais federais por força do disposto no § 9º do art. 144 da Constituição Federal. 2. Assim, as rubricas "adicional de periculosidade", "adicional de insalubridade" e "adicional noturno" foram extintas, mas o seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. 3. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 11.258/06, pois a remuneração na forma de subsídio é contemplada no próprio texto constitucional (art. 144, § 9º). Ademais, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico remuneratório, não havendo prova nos autos de que a aplicação desta lei tenha implicado em redução de vencimentos. Assim, não houve violação aos arts. 1º, III, 5º, caput e arts. 7º, IX e XXIII e 39, § 3º da Constituição Federal. 4. Sendo inerente ao serviço policial o exercício de atividades em condições adversas, o valor do subsídio já leva em consideração essa circunstância, não configurando violação à isonomia o fato de os proventos dos inativos o terem como base de cálculo, nem mesmo o fato de o pessoal do setor administrativo percebê-lo. 5. Agravo legal improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA TRF3 CJI DATA:18/11/2011DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO AC 00045934220074036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1326165)

SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS FEDERAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ADICIONAIS INDEVIDOS. I - Desde a vigência da Emenda Constitucional n. 19/98, os policiais federais são remunerados exclusivamente por subsídio, sem quaisquer acréscimos, inclusive adicionais II - Os servidores públicos não possuem direito adquirido ao regime de remuneração ou de composição dos vencimentos, mas somente ao quantum remuneratório. Precedentes. III - Alegação de isonomia que não se sustenta tendo em vista que é a própria Constituição que estende aos servidores públicos direitos previstos no artigo 7º que determina a fixação da remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados na forma de subsídio. IV - Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1579089, Rel. Des. Peixoto Junior, DJF3 10.03.2011, p. 127) Por fim, destaco que é inerente ao serviço policial o exercício de atividades em condições adversas, de sorte que o valor do subsídio já leva em consideração essa circunstância (trabalho perigoso e noturno), não configurando violação à isonomia o fato de o pessoal do setor administrativo perceber adicionais, até porque se trata de cargos distintos.

Pelo exposto, constata-se que o *decisum* embargado, de fato, enfrentou a questão suscitada, não se vislumbrando a alegada omissão, pois, conforme já demonstrado, o magistrado não está obrigado a enfrentar todos os argumentos trazidos pelas partes.

Ademais, as questões debatidas foram decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão em relação às "*peculiaridades dos cargos exercidos pelos Embargantes*", nem em violação ou omissão quanto aos artigos 1º, III, 5º, caput, 7º, IX e XXIII e 39, §1º, III e §3º, todos da Constituição Federal, a inconstitucionalidade dos artigos 5º, incisos IX e X e 6º, da Lei 11.358/2006.

A embargante, em verdade, pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

Por tais razões, os embargos não comportam acolhimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protetatório do recurso. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 474391).

Anoto que a decisão embargada está devidamente fundamentada, tendo se manifestado expressamente sobre os dispositivos apontados pela parte embargante. Logo, a apreciação da controvérsia, na forma verificada no *decisum* atacado, é suficiente para configurar o prequestionamento pretendido pela embargante, máxime porque é cediço que a omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Por fim, não há que se falar em contradição. É que a contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado ou dispositivo de lei, tal como pretendido pelos embargantes.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007252-06.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007252-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
SUCEDIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO
: EDISON FERREIRA PINTO
: ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELADO : ANDREIA DE ALMEIDA LEITE e outros
: JOSE MARIA DE ALMEIDA
: FRANCISCA IOLANDA BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO MIOTTO e outro

DECISÃO

F. 129-136. Ante o exposto, reconsidero a decisão de f. 127 para que volte a constar no pólo ativo da demanda a Caixa Econômica Federal-CEF.

Após as anotações na capa e demais registros do feito, intime a CEF para dê prosseguimento ao feito. Em nada sendo requerido, à conclusão para julgamento do recurso interposto.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-49.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.001104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARCO ANTONIO ZANNI
ADVOGADO : LENIRO DA FONSECA e outro
APELADO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : PATRICIA RUY VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00011044920074036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Recebido hoje, por via postal.

Junte-se. Defiro o pedido de prioridade.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2007.61.19.006400-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MAURICIO FERNANDES EIRAS e outros
: MAURICIO FRANCISCO GLASSER SANTI DA COSTA
: MAURICIO MANZOLLI
: MAURO GOMES DA SILVA
: MILTON SHIRONOBU OHORI
: PAULO DE TARSO BATISTA
: SERGIO NAKAMURA
: TARCISO RODRIGUES DA SILVA
: THIAGO AUGUSTO LERIN VIEIRA
: WAGNER PEREIRA DE MENDONCA
ADVOGADO : RODRIGO GARCIA LIBANEO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00064004020074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão que negou seguimento a apelação interposta contra sentença proferida em sede de ação ordinária, em que os autores, Policiais Federais, pleiteiam o restabelecimento do pagamento do adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno, inclusive os atrasados, estes contados desde a edição da Medida Provisória n 305/06, de julho/2006.

Sustentam os recorrentes que a decisão ora embargada seria omissa e contraditória, eis que "não enfrentou o tema central da controvérsia, qual seja, as peculiaridades dos cargos exercidos pelos Embargantes, evidenciando, "data venia", ausência de prestação jurisdicional". Pede a atribuição de efeito modificativo ao julgado, prequerionando os artigos 1º, III, 5º, caput, 7º, IX e XXIII e 39, §1º, III e §3º, todos da Constituição Federal, a inconstitucionalidade dos artigos 5º, incisos IX e X e 6º, da Lei 11.358/2006.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios não merecem provimento.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Posto isso, constata-se que os embargos em apreço não merecem provimento.

A questão debatida na apelação - direito dos embargantes ao recebimento adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno, inclusive os atrasados - foi expressamente enfrentada no acórdão embargado, nos seguintes termos:

O E. STF firmou entendimento no sentido de que os servidores públicos, por manterem com o Estado um vínculo estatutário, não têm direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório. Assim, este regime pode vir a ser alterado por meio de lei, ensejando alteração da composição dos vencimentos, redução ou supressão de parcelas, desde que isso não implique redução remuneratória. Essa é a norma jurídica que se extrai da interpretação sistemática dos artigos 37, X e XV, da CF.

Na hipótese dos autos, os apelantes pretendem o restabelecimento dos adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno, os quais foram suprimidos de suas remunerações em função da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, sustentando a inconstitucionalidade dessa legislação.

Logo, para se verificar se a alegação de inconstitucionalidade deduzida pelos apelantes procede, deve-se perquirir se a nova legislação ensejou um decréscimo remuneratório aos apelantes.

Nessa perspectiva, conclui-se que não existe a alegada inconstitucionalidade, pois não ficou provado nos autos que os apelantes tiveram suas remunerações diminuídas.

Vale frisar que, com o advento da Medida Provisória 305, de 29.06.2006, convertida na Lei 11.358/06, os

servidores integrantes da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única.

Nesse novo modelo remuneratório, é expressamente vedada a percepção conjunta de gratificações, adicionais, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória, nos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, aplicável aos policiais federais por força do disposto no § 9º do art. 144 da Constituição Federal.

Ocorre que os apelantes não demonstraram que o novo modelo lhes trouxe uma redução salarial. Ou seja, apesar das rubricas reclamadas terem sido extintas, os seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. Assim, não tendo o servidor direito adquirido a regime jurídico de composição de vencimentos, mas apenas à irredutibilidade de remuneração, não se vislumbra a inconstitucionalidade apontada pelos apelantes, nem violação dos direitos e garantias constitucionais arrolados nos artigos 1º, III, 5º, caput e 7º, IX e XXIII, 37, XIV e 39, § 1º, III e §3º, todos da Constituição Federal.

Portanto, os autores não fazem jus ao recebimento dos adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno após a implantação da sistemática do subsídio.

A sentença apelada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a legislação aplicável à espécie e com a jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

AGRAVO LEGAL. ART. 557. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS FEDERAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ADICIONAIS INDEVIDOS. Com o advento da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, os servidores da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, sendo vedada a percepção conjunta de gratificações, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória. As verbas reclamadas foram extintas, mas os seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA TRF3 CJI DATA:30/11/2011DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI APELREEX 00050991820074036100 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1596333)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E JULGOU PREJUDICADO O AGRAVO RETIDO. POLICIAIS FEDERAIS. EXCLUSÃO DE SUAS REMUNERAÇÕES DOS ADICIONAIS DE INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E NOTURNO EM VIRTUDE DA EDIÇÃO DA MP Nº 305/2006, CONVERTIDA NA LEI Nº 11358/2006. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO INCOMPATÍVEL COM A PERCEPÇÃO CONJUNTA DE OUTRAS ESPÉCIES REMUNERATÓRIAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A partir do advento da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida na Lei nº 11.358/06, os servidores da Carreira Policial Federal passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, sendo vedada a percepção conjunta de gratificações, abonos, prêmios, verbas de representação ou qualquer outra espécie remuneratória, nos exatos termos do § 4º do art. 39 da Constituição Federal, aplicável aos policiais federais por força do disposto no § 9º do art. 144 da Constituição Federal. 2. Assim, as rubricas "adicional de periculosidade", "adicional de insalubridade" e "adicional noturno" foram extintas, mas o seus valores passaram a integrar o subsídio dos apelantes, nos termos da Lei nº 11.358/06 e art. 144, § 9º da Constituição Federal, resguardando-se o quantum remuneratório. 3. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 11.258/06, pois a remuneração na forma de subsídio é contemplada no próprio texto constitucional (art. 144, § 9º). Ademais, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico remuneratório, não havendo prova nos autos de que a aplicação desta lei tenha implicado em redução de vencimentos. Assim, não houve violação aos arts. 1º, III, 5º, caput e arts. 7º, IX e XXIII e 39, § 3º da Constituição Federal. 4. Sendo inerente ao serviço policial o exercício de atividades em condições adversas, o valor do subsídio já leva em consideração essa circunstância, não configurando violação à isonomia o fato de os proventos dos inativos o terem como base de cálculo, nem mesmo o fato de o pessoal do setor administrativo percebê-lo. 5. Agravo legal improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA TRF3 CJI DATA:18/11/2011DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO AC 00045934220074036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1326165)

SERVIDOR PÚBLICO. POLICIAIS FEDERAIS. REMUNERAÇÃO POR SUBSÍDIO. ADICIONAIS INDEVIDOS. I - Desde a vigência da Emenda Constitucional n. 19/98, os policiais federais são remunerados exclusivamente por subsídio, sem quaisquer acréscimos, inclusive adicionais II - Os servidores públicos não possuem direito adquirido ao regime de remuneração ou de composição dos vencimentos, mas somente ao quantum remuneratório. Precedentes. III - Alegação de isonomia que não se sustenta tendo em vista que é a própria Constituição que estende aos servidores públicos direitos previstos no artigo 7º que determina a fixação da remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados na forma de subsídio. IV - Recurso desprovido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1579089, Rel. Des. Peixoto Junior, DJF3 10.03.2011, p. 127) Por fim, destaco que é inerente ao serviço policial o exercício de atividades em condições adversas, de sorte que o valor do subsídio já leva em consideração essa circunstância (trabalho perigoso e noturno), não configurando

violação à isonomia o fato de o pessoal do setor administrativo perceber adicionais, até porque se trata de cargos distintos.

Pelo exposto, constata-se que o *decisum* embargado, de fato, enfrentou a questão suscitada, não se vislumbrando a alegada omissão, pois, conforme já demonstrado, o magistrado não está obrigado a enfrentar todos os argumentos trazidos pelas partes.

Ademais, as questões debatidas foram decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão em relação às "*peculiaridades dos cargos exercidos pelos Embargantes*", nem em violação ou omissão quanto aos artigos 1º, III, 5º, caput, 7º, IX e XXIII e 39, §1º, III e §3º, todos da Constituição Federal, a inconstitucionalidade dos artigos 5º, incisos IX e X e 6º, da Lei 11.358/2006.

A embargante, em verdade, pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

Por tais razões, os embargos não comportam acolhimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte: *DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protelatório do recurso. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 474391).*

Anoto que a decisão embargada está devidamente fundamentada, tendo se manifestado expressamente sobre os dispositivos apontados pela parte embargante. Logo, a apreciação da controvérsia, na forma verificada no *decisum* atacado, é suficiente para configurar o prequestionamento pretendido pela embargante, máxime porque é cediço que a omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Por fim, não há que se falar em contradição. É que a contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado ou dispositivo de lei, tal como pretendido pelos embargantes.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

2007.61.27.003961-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : LUIS CARLOS ROSSETO
ADVOGADO : VANESSA CRISTINE FERRACIOLLI DE SOUZA PEREIRA e outro

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Torno sem efeito a decisão de fls. 87/88, ante a ausência da parte dispositiva da decisão monocrática.

Passo ao exame do mérito destes autos.

A sentença de fls. 53/58 julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF ao pagamento das diferenças verificadas nos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%); juros de mora à taxa de 1% ao mês nos termos do artigo 406 do Código Civil cumulado com o artigo 161, § 1º do CTN; sem condenação em honorários advocatícios em razão do artigo 29-C da Lei 8036/90; custas na forma da lei.

Inconformada a CEF apela sob os seguintes argumentos:

- a) falta de interesse de agir em razão do ato jurídico perfeito realizado entre as partes;
- b) obrigatoriedade do reconhecimento da validade da transação realizada entre o autor e a Caixa nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

A CEF comprovou, através dos documentos juntados às fls. 39, 68 e 72, que o autor aderiu ao Termo de Acordo previsto na LC 110/2001 em período anterior ao ajuizamento da ação.

Cumprе salientar que o Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide.

O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim sendo, improcedente a ação no tocante a aplicação dos índices pleiteados na inicial.

Prejudicado o agravo legal de fls. 94//100.

Isto posto, dou provimento ao recurso da CEF para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, aplicando a Súmula Vinculante nº 01 do STF, condenando ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, condicionando o pagamento a alteração da condição de necessitado do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

2008.03.00.021398-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANTONIO MAUA NETO
ADVOGADO : RODRIGO DE PAULA BLEY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SR SAUDE S/C LTDA e outros
: CLOVIS HIRAN FUENTES MAUA
: OMAR FAREZ NASSR
: JONAS FERREIRA DE MORAIS JUNIOR
: RUI KOJI NAKAGAWA
: ANGELICA LAMPREA SEPULVEDA
: SELMA MARIA ZERAIK LIMA DEL DEBBIO ZARONI
: SUK KWANG YI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO ROQUE SP
No. ORIG. : 08.00.01335-5 1 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO MAUA NETO em face de decisão do Juiz de Direito da Comarca de São Roque/SP que determinou a citação do agravante com a lavratura do Termo de Penhora e a sua conseqüente intimação, nos termos do artigo 659, § 5º, do Código de Processo Civil (fl. 134).

O agravante requer que a penhora seja desautorizada até a realização da avaliação dos bens, conforme o disposto no artigo 13, da Lei 6.830/80 ou sucessivamente, desconstituir as penhoras de bens cujo valor seja superior ao valor executado.

O recurso foi recebido apenas no seu efeito devolutivo (fl.19/196).

DECIDO

Analiso o presente recurso conforme o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, haja vista entendimento jurisprudencial da matéria em questão, tanto nesta E. Corte como nos Tribunais Superiores.

O agravo não merece guarida.

Com efeito, a ausência da avaliação no termo de penhora não o invalida, vez que se caracteriza como mera irregularidade podendo ser sanada a qualquer tempo, bem como não há ofensa ao dispositivo legal da Lei de Execução Fiscal.

A inversão requerida pelo recorrente, qual seja, a realização da avaliação antes da penhora não pode ser acolhida, vez que haveria a inversão lógica do procedimento, além do que não há a necessária previsão legal.

Confiram-se os seguintes julgados:

"EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE PENHORA. NOMEAÇÃO DE BENS PELO DEVEDOR. ASSINATURA DO JUIZ E AVALIAÇÃO DO BEM CONSTRITADO. AUSÊNCIA. IRREGULARIDADE. INTIMAÇÃO DO DEVEDOR. PRAZO PARA OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. TERMO A QUO. AVALIAÇÃO. REFORÇO DA PENHORA. VIOLAÇÃO A LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PRECEDENTES. I - O termo de penhora constitui-se em uma das modalidades de documentação da penhora no direito pátrio. Sendo ato de competência do escrivão, a ausência de assinatura do juiz ao termo de penhora não o infirma, máxime se inexistente sanção que comine a respectiva nulidade. II - Considera-se intimado o devedor que, assistido por advogado, munido de poderes especiais, nomeia bens à penhora e assina o respectivo termo de penhora, passando à qualidade de fiel depositário, já que, nesta oportunidade toma ciência iniludível da constrição patrimonial, e, portanto, deflagra a fluência do termo a quo para oposição dos embargos do devedor. III - A não avaliação do bem constritado no termo de penhora não invalida o ato, mas constitui-se em irregularidade formal, sanável a qualquer tempo pelo reforço da penhora, nos termos do art. 15, III, da LEF. (STJ - REsp 95955- Relatora Minsitra Nancy Andrighi- julg: 15/08/2000\0

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NULIDADE DA PENHORA E CERCEAMENTO DE DEFESA

INOCORRENTES - ACESSÓRIOS - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - MULTA - PREVISÃO LEGAL - JUROS - SÚMULA 648 DO STF. 1 - Inocorrência de nulidade do ato construtivo, porque embora não conste do auto de penhora a avaliação de que trata o artigo 13, caput, da Lei n. 6830/80, certo é que essa ausência constitui mera irregularidade, que pode ser sanada a qualquer tempo nos autos da execução, inclusive, se for o caso, com reforço do ato construtivo. Nesse sentido: STJ, REsp 95955/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2000, DJ 11/09/2000 p. 234. 2 - Cerceamento de defesa ausente, uma vez que o débito ora impugnado, segundo consta da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez (artigo 3º da Lei n. 6.830/80), não é senão aquele que foi declarado pela própria empresa, por ela confessado em parcelamento fiscal, inadimplido, somado aos acessórios previstos na legislação de regência. 3 - Legalidade da cumulação dos acessórios, artigo 2º, §2º, da LEF, e jurisprudência unânime sobre a matéria (STJ, REsp 261116/SC, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2003, DJ 02/02/2004 p. 298). 4 - A multa de 20% não é confiscatória, decorre de lei (Decreto-lei n. 2.287/86) e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido. 5 - Limitação de juros a 12% ao ano. Súmula n. 648 do C. STF (A NORMA DO § 3º DO ART. 192 DA CONSTITUIÇÃO, REVOGADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 40/2003, QUE LIMITAVA A TAXA DE JUROS REAIS A 12% AO ANO, TINHA SUA APLICABILIDADE CONDICIONADA À EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTA). Legalidade dos juros previstos na espécie, à razão de 1% ao mês até o advento da Taxa SELIC, conforme consta da legislação citada no corpo da CDA (Lei n. 8.383/91, artigo 54, §§ 1º e 2º e Lei 8.981/95, artigo 84, inciso I)(STJ, REsp 747776/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJe 30/09/2008). 6 - Apelação improvida. (TRF3- AC 508822- Rel. Des. Fed. Lazarano Neto - julg 26/01/2010)".

Sendo assim, as demais questões alegadas restam prejudicadas. Ressalto que é inadequado à apreciação de matéria nesta via processual que prescinde de prova.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso de agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026949-61.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026949-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : SHC SAMANTHA COML/ E CONSTRUTORA LTDA |
| ADVOGADO | : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 2002.61.82.000390-4 4F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SHC SAMANTHA COML/ E CONSTRUTURA LTDA em face de decisão do Magistrado da Vara de Execução que determinou a intimação do agravante para indicar bens em substituição à penhora anteriormente realizada, ante a manifestação do Avaliador da Caixa Econômica Federal - CEF sobre os bens ofertados com a finalidade de garantir a execução fiscal.

O agravante assevera que ofertou bens suficientes para garantia da execução. Ressalta que a avaliação realizada pelo avaliador da CEF pode ser impugnada, vez que foram entregues aproximadamente 15 quilos de peças de ouro em pacotes lacrados e transparentes e o resultado da avaliação foi equivocado.

O recurso foi recebido apenas no seu efeito devolutivo (fl.71/72).

DECIDO

Analiso o presente recurso conforme o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, haja vista entendimento jurisprudencial da matéria em questão, tanto nesta E. Corte como nos Tribunais Superiores.

Com efeito, a determinação da substituição da penhora efetuada pelo Magistrado, não configura ofensa ao artigo 15 da Lei 6.830/80, vez que a norma confere ao Juiz o poder de determinar ao executado a substituição da penhora.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE DINHEIRO. POSSIBILIDADE. ORDEM DE PREFERÊNCIA ESTABELECIDO NO ARTIGO 655 DO CPC E ARTIGO 11 DA LEF. LEI 11.382/2006. OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE NÃO CONFIGURADO.

I - O entendimento no sentido da excepcionalidade da penhora de dinheiro em instituição financeira resta superado, tendo sido, inclusive, estabelecido regramento acerca da penhora por meio eletrônico (artigo 655-A do CPC), o que contribui para a efetividade do processo, além de evitar gastos desnecessários com avaliação e possível alienação dos bens.

II - Também não é obstáculo à penhora on line o anterior oferecimento de bem imóvel à penhora, mesmo com aceitação da Fazenda Pública, primeiro porque tal constrição não se ultimou, por problemas relacionados ao registro da penhora, e segundo porque, se o devedor tem disponibilidade em dinheiro, a ordem de preferência estabelecida na lei deve ser seguida, ainda mais em se considerando tratar de execução de crédito tributário, que cumpre pagar em pecúnia.

III - Iguamente, não configura ofensa ao princípio da menor onerosidade, estabelecido no artigo 620 do CPC, o simples fato de a constrição patrimonial recair sobre valores depositados em conta bancária da empresa, cumprindo-se demonstrar a efetiva existência de prejuízo, a fim de obter a flexibilização da ordem de constrição legalmente estabelecida, pois não cabe aludir ao princípio da menor onerosidade de forma abstrata e meramente hipotética, transformando-o num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional. A matéria debatida já é questão pacífica no âmbito dos Tribunais.

IV - Agravo legal desprovido. Decisão monocrática mantida.

(TRF3- AI 2009.03.00.044677-5- Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani - julg 22/06/2010)".

Ademais, os integrantes do Laboratório de Avaliações da CEF possuem as condições técnicas para proceder à avaliação de modo correto. O resultado obtido foi abaixo do esperado, vez que as peças ofertadas "são de metal não nobre (liga de cobre), com depósito eletro-químico do metal ouro (banho galvânico), confirmado ainda pelo contraste "Plaquê" que cada peça apresenta e que significa que trata-se apenas de um banho de ouro. (fl. 69)."

Sendo assim, a agravante deve apresentar novos bens para substituição da penhora que garantam a execução. Por último, constato que analisando a movimentação processual da Justiça Federal verifico que houve prosseguimento da execução com a expedição do devido mandado de substituição de penhora.

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso de agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00056 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027975-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027975-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : WALTER GUEDES e outro
: EDI VANDA PETTIGROSSO GUEDES
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA

REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 94.00.12921-1 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada promovida por WALTER GUEDES e sua esposa EDI VANDA PETTIROSSO GUEDES em face de CAIXA ECONÔMICA FEDERAL objetivando a expedição de Termo de Liberação de Garantia Hipotecária, relativamente ao imóvel por eles adquirido com financiamento imobiliário. Aduzem que ingressaram com ação ordinária de revisão contratual, autuada sob nº 1994.001292-1, que tramitou perante a 12ª Vara Federal de São Paulo, a final julgada procedente, com apelação pendente de julgamento a mim distribuída.

Sustentam que a CEF se nega a fornecer o Termo de Quitação, condicionando sua emissão à desistência da ação ordinária.

Pleiteiam a concessão de liminar para que seja liberada a hipoteca, sem a manifestação da CEF, pois entendem inexistir relação entre a referida ação e a quitação do financiamento.

Por meio de decisão de fls. 42/42, o e. Juiz Federal Convocado Paulo Sarno indeferiu o pedido de liminar.

Contestação da CEF às fls. 70/79 e manifestação dos requerentes às fls. 104/117.

É o breve relatório.

Com efeito, verifico que a apelação interposta nos autos da ação ordinária da qual esta cautelar é dependente, e a mim distribuída sob nº 1999.03.99.107184-5, foi julgada por meio de decisão monocrática, nos termos do artigo 557 do CPC, disponibilizada no Diário Eletrônico desta Tribunal em 08 de outubro de 2009.

Transcrevo, a seguir, o dispositivo final da aludida decisão:

"Ante o exposto, já que não houve prova pericial, visto que o MM. Juízo "a quo" não se manifestou sobre este elemento, como enseja o artigo 421 do Código de Processo Civil, anulo de ofício a sentença proferida e julgo prejudicado o recurso da Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 557, do CPC, devendo retornar os autos à Vara de origem a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, proferida nova sentença."

Pois bem, diante da anulação da r. sentença monocrática, com o retorno os autos à Vara de origem, a presente ação cautelar perdeu o objeto, eis que o *fumus boni iuris* e a jurisdição desta e. Corte não mais subsistem, cabendo ao e. Juiz singular a apreciação das questões atinentes à presente relação processual.

Ante o exposto, declaro prejudicada a presente medida cautelar, nos termos do art. 33, inciso XII, do RITRF da 3ª Região e declaro extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC.

Sem condenação em honorários advocatícios, eis que nenhuma das partes deu causa à perda de objeto da presente cautelar.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00057 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0035820-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035820-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPUGNANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA
IMPUGNADO : WALTER GUEDES e outro

No. ORIG. : 2008.03.00.027975-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de impugnação ao valor da causa apresentada por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em medida cautelar objetivando a liberação de garantia hipotecária, relativamente a imóvel adquirido por WALTER GUEDES E OUTRA.

Tendo em vista decisão proferida nos autos da referida ação cautelar (2008.03.00.027975-1), a presente demanda perdeu o objeto.

Neste sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA NO BOJO DE AÇÃO ANULATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO FEITO PRINCIPAL POR INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. INCIDENTE JULGADO PREJUDICADO.

DECISÃO

Trata-se de impugnação ao valor da causa ajuizada pela Construtora Ribeiro Lima Ltda. contra o Departamento de Infraestrutura de Transportes da Bahia - DERBA, no bojo de ação anulatória (Pet 8.911/BA), por meio da qual a requerente se insurge contra o valor de 8.893.233,54 (oito milhões e oitocentos e noventa e três mil e duzentos e trinta e três reais e cinquenta e quatro centavos) atribuído à causa pela requerida.

Diante disso, pugna pelo acolhimento do presente incidente, a fim de o valor da causa seja arbitrado no montante R\$ 15.615.788,34 (quinze milhões e seiscentos e quinze mil e setecentos e oitenta e oito reais e trinta e quatro centavos), que corresponde à quantia cuja ordem de sequestro recaiu.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista que foi negado seguimento à ação anulatória de que esta impugnação ao valor da causa é tirada, ressoa manifesta a prejudicialidade do presente incidente em face da sua superveniente perda de objeto.

Isso posto, julgo prejudicado o presente incidente de impugnação ao valor da causa.

(...)"

(STJ, Decisão monocrática em ImpVC na Pet 8911, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, publicada em 09/03/2012)

Ante o exposto, declaro prejudicada a presente medida cautelar, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e declaro extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, eis que nenhuma das partes deu causa à perda de objeto da presente ação.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008130-12.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008130-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NEW TECHNICAL ASSISTENCE SERVICOS COM/ IMP/ E EXP LTDA
ADVOGADO : MIRELE QUEIROZ JANUARIO PETTINATI e outro
: CYLLENEO PESSOA PEREIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
No. ORIG. : 00081301220084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista o pedido de homologação de acordo celebrado entre a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e o executado, ora apelante NEW TECHNICAL ASSISTENCE SERVIÇOS COM E IMP E EXP LTDA e Outros, às fls.324, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, V do CPC, para que produza os regulares efeitos de direito.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022163-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022163-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : YOSHIAKI NIKUMA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: ANA MILENA SANTOS CERQUEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro

DESPACHO

F. 189: Tendo em vista a habilitação de Keiko Nikuma, regularize a requerente a sua representação processual, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, venham os autos para análise da petição de f. 193-197.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025502-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025502-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FABIO HENRIQUE SIMOES DE CARVALHO
ADVOGADO : LUCIANA SILVEIRA SOARES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos contra a sentença de fls. 100/103, proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal desta capital, que julgou procedente o pedido do autor e determinou que o seu pedido de licença para tratar de interesse

particular, protocolado em 05/08/2008, fosse analisado no prazo de trinta dias, nos termos do artigo 106, § único, da Lei 8.112/90.

Às razões acostadas às fls. 111/118 e 129/132, autor e ré pleiteiam a reforma da sentença.

Recebidos os recursos, com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença é de ser mantida tal como proclamada.

Em seu artigo 37, **caput**, a Constituição da República consagrou como princípio essencial para gestão da coisa pública o **princípio da eficiência**, que pressupõe a excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados na execução das tarefas.

Por seu turno, o comando inserto na norma do artigo 5º, XXXIV, "b", trata do chamado **direito de certidão**, o qual foi regulamentado pela Lei nº 9.051/95, que em seu artigo 1º estabelece:

"Art. 1º. As certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações, requeridas aos órgãos da administração centralizada ou autárquica, às empresas públicas, às sociedades de economia mista e às fundações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, deverão ser expedidas no prazo improrrogável de quinze dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor."

Cabe ao Estado, quando provocado, fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas, nos termos da Constituição Federal e da legislação infraconstitucional.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os julgados que trago à colação:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTÉRIO DE MINAS E ENERGIA. EMISSÃO DE CERTIDÃO. IDENTIFICAÇÃO RELATIVA À CONCESSÃO MINERÁRIA. LEI 9.051/95.

1. Cabe Mandado de Segurança para que o órgão concedente (Ministério de Minas e Energia) emita certidão, identificando exatamente a área a ser explorada pelo concessionário.

2. "A Constituição Federal e a legislação ordinária asseguram o direito de petição aos Poderes Públicos para obtenção de certidões,

para defesa de direitos e esclarecimentos de situações, não podendo a autoridade impetrada omitir-se de fornecer os documentos solicitados indispensáveis ao exercício de cidadania mediante ação popular." (RMS 13516/RO, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 01.03.2004).

3. Mandado de Segurança concedido, para que a autoridade emita a certidão no prazo de 15 dias (Lei 9.051/95, art. 1º)."

(STJ - 200501943372 - 28/03/2007 - DJ 10/09/2007 - REL. HERMAN BENJAMIN - PRIMEIRA SEÇÃO)

"DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO. GARANTIA PREVISTA NO ART. 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - No art. 5º, inc. XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada.

III - Remessa oficial improvida."

(TRF/3 REOMS 2001.61.00.025194-4 - DJU de 10/11/2004 - REL. DES. FED. JOHNSOM DI SALVO - 1ª TURMA).

A presente ação foi proposta em virtude da demora na decisão do requerimento do autor de licença para tratar de interesse particular, protocolado em 05/08/2008, sem justificativa. Nesse ponto, outro não seria o procedimento do autor, senão o de se utilizar do pleito judicial.

Dessa forma, correta a decisão do Juízo de primeiro grau que julgou procedente o pedido do autor.

No âmbito da remessa oficial, entendo que o Juízo dispôs acertadamente sobre a matéria em apreciação, não merecendo reparos a r. sentença, inclusive quanto aos honorários advocatícios, os quais foram fixados em patamar moderado.

Não obstante eventuais motivos impeçam a análise e decisão requerida, não se pode analisá-los nesse momento processual, uma vez que o objeto da ação é tão-somente a demora da administração, e o prazo determinado pelo Juízo de há muito se extinguiu.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento a ambos os recursos e à remessa oficial. Cumpridas as formalidades legais, dê-se na baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028449-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028449-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA
DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO : RENATA SAVINO KELMER
APELADO : CARLOS ALBERTO GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00284499820084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração/agravo legal de decisão monocrática que negou seguimento a apelação e remessa necessária contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a FUNDACENTRO ao "pagamento em pecúnia dos períodos de licença-prêmio não gozada, compreendido entre os anos de 1984 e 1989 e 1989 a 1994, bem como dos dias de férias não gozados referente ao exercício do ano de 1995 e o período de férias acrescido do respectivo abono referente ao exercício de 2003".

A Fundacentro apresentou pedido de reconsideração/agravo legal, no qual aduz, em síntese, que a decisão monocrática não está alinhada à jurisprudência do C. STJ no que se refere aos juros de mora e correção monetária.

É o breve relatório.

Decido.

Razão assiste à Fundacentro quanto aos juros de mora e correção monetária.

A Corte Especial do C. STJ alterou seu entendimento sobre a matéria, quando do julgamento do REsp 1.205.946/SP, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, tendo se consolidado o entendimento no sentido de que "em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do *tempus regit actum*".

Por oportuno, trago à colação recente julgado do C. STJ sobre a matéria:

PROCESSUAL CIVIL. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SENTIDO CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL (ERESP. 1.207.197/RS, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJ DE 2.8.2011). MATÉRIA JULGADA NO RITO DOS PROCESSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC. 1. Discute-se a possibilidade de aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, que veio alterar o critério de cálculo dos juros moratórios devidos pela Fazenda Pública, previsto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, às ações ajuizadas antes de sua vigência. 2. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento dos ERESp 1.207.197/RS, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 2.8.2011, em todas as

condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum. 3. Referido entendimento restou consolidado pela Corte Especial, na assentada de 19.10.2011, no julgamento do REsp 1.205.946/SP, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp 1256816 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0091970-3 HUMBERTO MARTINS (1130) T2 - SEGUNDA TURMA 08/11/2011)

Por tais razões, reconsidero a decisão monocrática de fls. 458/462, no particular, a fim de, alinhando o referido *decisum* ao entendimento consolidado no âmbito do C. STJ, no REsp 1.205.946/SP, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, determinar que, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09. No mais, mantenho a decisão monocrática tal como lançada.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031713-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031713-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GETULIO ROSA DA GUIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro

DESPACHO

F. 110-114. Anote-se a prioridade na tramitação, certificando-se.

O pedido de anotação do advogado Guilherme de Carvalho está prejudicado, porquanto já consta na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031825-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031825-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : ROSALVO A DAS MERCES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00318259220084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs embargos de declaração contra a decisão de fls. 146/147, proferida em 21.06.12.

Sustenta a embargante que o julgado embargado foi omissivo ao não dispor sobre a compensação das verbas honorárias a serem suportadas pelas partes.

Aduz que a Caixa sucumbiu em 2/5 dos pedidos e a parte autora em 3/5 dos pedidos, devendo ser aplicado o artigo 21 do Código de Processo Civil.

Argumenta que, em virtude da compensação, resta a favor da CEF o crédito de 1/5 (20%) das verbas honorárias decorrentes da sucumbência que devem ser suportadas pelos autores, não podendo ser mantida a condenação da empresa pública ao pagamento de honorários no importe de 10% sobre o valor da condenação.

É o relatório.

DECIDO

As razões invocadas pela embargante merecem parcial acolhimento.

A decisão embargada não se manifestou em relação ao pedido de exclusão dos honorários advocatícios.

Assim sendo, cumpre esclarecer que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08.09.2010 (acórdão publicado no DJE de 29.03.2011), proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2164. De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a CEF (como agente operador do FGTS) e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

Não há como aplicar no presente caso a sucumbência recíproca de acordo com a proporcionalidade dos pedidos, tendo em vista que a apelação da Caixa somente pleiteou pela exclusão da verba honorária a teor do comando previsto no artigo 29-C da Lei 8036/90, com a alteração inserida pela MP 2164-41 de 24.08.2001.

Ante o exposto, dou provimento parcial aos declaratórios para prestar os esclarecimentos acima expendidos.

P.I.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-48.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007698-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NHA BENTA IND/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

Manifeste-se a apelante sobre os embargos declaratórios opostos pela União.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-73.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002503-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMILIO NICOLAU SOUFEN
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SCHIAVON DE ARRUDA FALCAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00025037320084036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o noticiado pela UNIÃO FEDERAL, às fls. 176/179 dos autos, intime-se o apelante EMILIO NICOLAU SOUFEN, para que se manifeste nos autos acerca do informado.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020249-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : KALINE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : MARIA ELENICE ALVES DE SOUZA MANDRONI
PARTE RE' : DECIO MONDRONI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MOREIRA DE AZEVEDO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 98.00.00218-1 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Kaline Indústria e Comércio Ltda.**, em face da decisão monocrática de f. 112, proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken.

Na referida decisão foi negado seguimento ao agravo de instrumento interposto, devido ao não recolhimento de custas processuais.

A embargante sustenta, em síntese, que a decisão proferida é omissa, pois efetuou o recolhimento das custas processuais. Para comprovar o alegado apresentou cópias do recolhimento às f. 116-117.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa.

Como se vê, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de *clareza, precisão, completude e coerência*, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *erros in judicando*, ou seja, não são instrumento adequado à *reforma* do julgado.

É certo que o recurso pode ter efeito modificativo, mas desde que a alteração do julgado resulte da eliminação de um daqueles vícios estampados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil. Precisamente nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. 40 ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, p. 551-552):

No caso de obscuridade ou contradição, o decisório será expungido, eliminando-se o defeito nele detectado. Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão.

Não é outro o entendimento do Professor Vicente Greco Filho (GRECO FILHO, Vicente. Direito processual civil brasileiro. 15. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2. 2002, p. 241-242):

Cabem embargos de declaração quando há na sentença obscuridade ou contradição, bem como omissão de ponto sobre o qual ela deveria pronunciar-se. No primeiro caso, embargos em virtude de obscuridade ou contradição, estes têm finalidade explicativa, ou seja, têm por fim extrair o verdadeiro entendimento da sentença; no caso de embargos em virtude de omissão, a finalidade é integrativa, a de completar o julgamento que foi parcial. A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a inteligência da sentença prejudicarão a sua futura execução. A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar

dúvida.

Contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão. Nesses casos, a correção da sentença em princípio não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo. Todavia, a conta de esclarecer, eliminar uma dúvida, obscuridade ou contradição, já tem havido casos de serem proferidas novas sentenças. De fato, se a contradição é essencial, ao se eliminar a contradição praticamente se está proferindo uma nova decisão. No caso de omissão, de fato, a sentença é complementada, passando a resolver questão não resolvida, ganhando substância, portanto, As questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada. Nesse caso, os embargos podem ter efeito modificativo.

In casu, não existe omissão, obscuridade ou contradição na decisão proferida às f. 112 que justificassem a oposição dos embargos de declaração.

Ademais, a agravante foi intimada para regularizar, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, no mês de setembro de 2009. Sendo que a documentação acostada às f. 116-117, destes autos, demonstra que o recolhimento se deu a destempo, em 18 de janeiro de 2010.

Em suma, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição na decisão monocrática proferida, impõe-se a **REJEIÇÃO DOS EMBARGOS**.

Intimem-se.

Decorrido os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026479-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026479-0/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| EMBARGANTE | : CAIXA SEGURADORA S/A |
| ADVOGADO | : GUSTAVO TUFI SALIM |
| EMBARGADO | : DESPACHO DE FLS. 479/480v |
| INTERESSADO | : LUCILIA BENEDIK e outros |
| ADVOGADO | : MARCIA APARECIDA DOS SANTOS GUERRA e outro |
| INTERESSADO | : DANIEL DA SILVA GONCALVES |
| ADVOGADO | : CARLOS ALBERTO ARAO |
| | : FERNANDO GUSTAVO DAUER NETO |
| INTERESSADO | : SIMONE APARECIDA LEITE MARTINS |
| | : PEDRO AUGUSTO MILANI |
| | : MICHELLE FERNANDA SANT'ANNA |
| | : LAERCIO COSTA RODRIGUES |
| | : ALEXANDRO DE JESUS PINTO |
| | : LUCIANA CANASSA CRUZ PINTO |

: PAULO ROBERTO SANTOS PEREIRA
: LUCIANA LUIZ PEREIRA
: REGINALDO SOUZA OCANHA
: RICARDO HIDEK YOSHIMOTO
: CLEONICE RIBEIRO YOSHIMOTO
: CLAUDIO BORGES DOS SANTOS
: PRISCILA DE SOUZA BERNARDES SANTOS
: HELENA MARIA FERREIRA
: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
: MARIA ANGELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DOS SANTOS GUERRA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : ROGERIO DE TATSUZAKI e outro
: SILVIA APARECIDA CELESTINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.012984-7 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

A Caixa Seguradora S/A interpôs embargos de declaração (fls. 482/484) contra o despacho de recebimento (fls. 479/480v) do agravo de instrumento, no efeito meramente devolutivo, interposto pela embargante que nos autos de ação de responsabilidade civil cumulada com reparação e indenização de perdas e danos materiais e morais, interposta por Lucilia Benedik e outros, determinou à embargante que proceda à imediata perícia nos imóveis dos autores e reparos para que possam ser habitados com segurança.

Alega a embargante (fls. 482/484) que o despacho embargado foi contraditório em relação ao laudo pericial realizado nos imóveis dos autores, onde consta que existem danos causados por acréscimos na obra, realizados de forma indevida pelos proprietários; além do fato do engenheiro co-réu já ter se manifestado no sentido de que tem o animus de providenciar a reforma dos imóveis.

Aduz que a suspensão pelo menos no que tange à multa diária é medida que se impõe.

Por fim, pugna pela suspensão da decisão que determinou a aplicação de multa diária por descumprimento do início das reformas e posterior provimento ao recurso revogando-a, em seu inteiro teor, aguardando-se a sentença de origem.

É o relatório.

DECIDO

Com efeito, as funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

Quanto à questão relativa à perícia, segundo declarações do Sr. Perito (fls. 412/472):

"(...)

2.1. - DAS RESPONSABILIDADES DOS REQUERIDOS

A. os requeridos realizaram obras com defeitos construtivos - anomalias que podem causar danos efetivos ou representar ameaça potencial à saúde ou à segurança do usuário, decorrente de falhas do projeto, do serviço ou do material aplicado na execução da construção - que, em apertado resumo temos;

Infiltrações de água proveniente da cobertura - (umidade)

Nexo Causal: Defeito construtivo

Prováveis irregularidades construtivas nas instalações hidráulicas da caixa d'água, e/ou originária de deficiência da estrutura do telhado e/ou da fixação das telhas e/ou das instalações das calhas e domos.

Infiltrações de água proveniente da laje e/ou paredes dos banheiros - (umidade).

Nexo causal: Defeito Construtivo

Prováveis irregularidades construtivas nas instalações hidráulicas e/ou das impermeabilizações dos pisos e paredes.

Infiltrações de água junto à janela - (umidade)

Nexo Causal: Defeito Construtivo

Prováveis irregularidades construtivas nas instalações das janelas e/ou oriundas de trincas e fissuras por falta de verga.

Infiltrações de água pelas bases das paredes e/ou no muro de arrimo - (umidade).

Nexo causal: Defeito Construtivo

Prováveis irregularidades construtivas na impermeabilização da fundação e/ou da alvenaria e/ou arrimo desregrado, associado à falta de drenagem.

Escadas

Nexo causal: Defeito Construtivo

Dimensões da escada em desacordo com as Normas Técnicas e/ou falta do recobrimento de proteção da armação do concreto.

trincas e fissuras

Nexo Causal: Defeito Construtivo

Prováveis irregularidades construtivas devido à deficiência do revestimento do emboço/reboco sem resistência e/ou recalques diferenciados da fundação e/ou adensamento de aterro.

rachaduras

- imóveis 200 e 230

- parede lateral esquerda

Nexo Causal: Defeito Construtivo

Prováveis irregularidades construtivas devido à deficiência estrutural (dimensionamento dos esforços estruturais e/ou junta de dilatação).

acabamento dos revestimentos

Nexo Causal: Defeito Construtivo

Irregularidades construtivas no acabamento dos revestimentos dos azulejos, batente, guarnição do batente e peças hidráulicas.

falta de equipamentos.

Nexo Causal: Inexistente

- ventilação forçada do lavabo obrigatória para obtenção do habite-se;

- alçapão (portinholas de acesso ao interior do telhado).

(...)"

Ademais, consoante a perícia (fl. 423), "a umidade do imóvel, além do desconforto estético do ambiente, compromete a saúde dos usuários, com deficiência respiratória e alergias e pode significar, em médio prazo, risco à saúde dos moradores".

Por outro lado (fl. 414), "também não existem elementos técnicos suficientes pelos quais possa garantir,

categoricamente, a solidez e/ou a segurança e/ou se há, ou não risco de desabamento a curto e/ou médio prazo, do conjunto de obras formado pelas construções erigidas pelos requeridos e/ou requerentes."

De se ver, portanto, que não há que se esperar pelo comprometimento definitivo da saúde dos moradores, ou pelo desabamento dos imóveis, ou pela atitude do engenheiro, não apenas seu animo, em tomar providências,

Cabe destacar, por um lado, que, segundo a perícia (fl. 415), as fissuras, trincas e rachaduras existentes em 27,27% dos imóveis são de responsabilidade dos requeridos, no entanto, por outro lado, as fissuras, trincas e rachaduras existentes em 72,73% dos imóveis são de responsabilidade dos requeridos e dos requerentes.

Com efeito, segundo declarações do Sr. Perito (fls. 416), apesar dos requerentes terem alterado o acabamento e/ou aumentado a área construída do projeto original, em desacordo com as normas municipais e sem acompanhamento técnico; os requeridos realizaram obras sem projeto de sondagem; estrutural; elétrico; hidráulico; informações acerca da qualidade do material empregado (ensaios de laboratório) e com Defeitos Construtivos.

Ou seja, não há como afirmar que o despacho embargado foi contraditório em relação ao laudo pericial realizado nos imóveis dos autores, somente levando em consideração que existem danos causados por acréscimos na obra, realizados de forma indevida pelos proprietários, uma vez que, as diferenças proporcionais das respectivas responsabilidades, tanto dos requerentes quanto dos requeridos, são intensas.

Diante de tal quadro, a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de agravo de instrumento foi apreciada de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

Confira-se os termos pertinentes à decisão embargada, que transcrevo a seguir (fl. 479/480v):

"(...)

Cabe ressaltar que, apesar da responsabilidade da seguradora não se confundir com a responsabilidade do construtor, os vícios de construção não estão fora da cobertura securitária dos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, sobretudo no caso de tais vícios comprometerem a solidez e segurança do prédio adquirido depois de concluída a sua construção, entendimento este do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos julgados abaixo:

(STJ, REsp n. 813.898-SP, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 15.02.07, DJ 28.05.07, p. 331)

(STJ, REsp n. 1836571, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 06.11.2008, DJ 01.12.2008)

(...)"

Como se depreende do excerto acima, posto em destaque, a decisão embargada enunciou de forma clara e coerente os termos da decisão, inexistindo, portanto, contradições.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00068 CAUTELAR INOMINADA Nº 0028011-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028011-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : FABIO HENRIQUE SIMOES DE CARVALHO
ADVOGADO : SIMONE MASSENZI SAVORDELLI
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 2008.61.00.025502-6 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar proposta com vistas à homologação do ato concessivo de licença para tratar de interesse

particular, deferido pela Força Aérea Brasileira no Processo Administrativo instaurado em 05/08/2008. Contestação da União Federal às fls. 177/186 e resposta do autor às 212/216.

É o relatório.

DECIDO.

Em apreciação liminar o pedido cautelar foi recebido como de tutela antecipada, sendo deferido nos seguintes termos:

"Fábio Henrique Simões de Carvalho pede, por via desta medida cautelar, seja homologado o ato concessivo de licença para tratar de interesse particular, que diz foi deferido pela Força Aérea Brasileira no bojo de Processo Administrativo instaurado em 05/08/2008.

Aduz que a FAB, nos termos de despacho proferido no referido processo em 24/03/09, consultou o requerente se ainda tinha interesse em obter a licença postulada e, em caso positivo, deveria ser iniciado novo processo administrativo, fato que reputa "um absurdo sem precedentes".

Informa o requerente que, ante a demora na conclusão do processo administrativo, ajuizou ação de procedimento ordinário, que teve curso perante a 3ª Vara Cível Federal de São Paulo - SP, Processo 2008.61.00.025502-6, na qual obteve, a final, sentença favorável, restando assim à União publicar a decisão de mérito no processo administrativo, também decidido em favor do requerente.

Pede seja deferida liminar para que a licença já concedida seja homologada.

É a síntese do necessário.

Decido.

Por primeiro, insta colocar as questões em seus devidos limites eis que não há nos autos qualquer decisão de mérito proferida no processo administrativo, que teve curso perante os órgãos superiores da FAB, que taxativamente deferisse a pleiteada licença para tratar de assuntos particulares.

Há, isso sim, pareceres de autoridades da FAB ora no sentido favorável ao requerente, caso do 1º despacho exarado naquele processo em 11/08/2008, fls. 19, ora a lhe desfavorecer, conforme o 4º despacho, datado de 06/10/2008, fls. 26.

Na realidade, o ponto central da presente cautelar há que ser vinculado à sentença proferida na ação ordinária 2008.61.00.0255502-6, reproduzida às fls. 143/147, de forma incompleta porém, eis que ausente a sua parte dispositiva.

Esta, todavia, nos termos da consulta formulada no sistema processual da Justiça Federal porta a seguinte dicção:

"Ante as razões expostas, JULGO PROCEDENTE o pedido e extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para determinar que o pedido de licença para tratar de interesse particular, protocolado pelo Autor em 05/08/2008, seja analisado no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do artigo 106, parágrafo único, da Lei 8.112/90."

O ora requerente opôs embargos de declaração, fls. 149, ao argumento de haver omissão pela não fixação do início desse prazo de 30 (trinta) dias na sentença que o favoreceu sendo os declaratórios rejeitados, fls. 152.

Inconformado, interpôs apelação, com pedido de tutela antecipada, pleiteando a vigência imediata dos efeitos da sentença, recurso que ainda não veio a esta E. Corte, razão a amparar o ajuizamento desta cautelar.

De plano há que ser afastado o pedido de homologação formulado pelo ora requerente, vez que não há ato deferindo a licença no processo administrativo, nem seu deferimento judicial na ação que teve curso perante a Justiça Federal.

Todavia, numa época em que se colocam como primados da Justiça a busca da efetividade da prestação jurisdicional, conciliando segurança jurídica e presteza nas decisões, tenho que há que ser conferida nesta sede, cautelarmente, uma medida em favor do requerente.

De um lado, a tutela cautelar, é de cediço conhecimento, presta-se a assegurar um resultado útil do processo, diversamente da tutela antecipada, cujo objetivo é satisfazer faticamente o direito se presentes os requisitos legais.

Ora, já há um juízo de probabilidade elevado militando em favor do requerente vez que, em cognição exauriente, ele obteve sentença favorável para que em 30 (trinta) dias seu pedido de licença fosse examinado pela União.

A bem da verdade, desnecessária até seria a proposição da ação ordinária se observado fosse pela FAB, efetivamente, o alcance do direito constitucional de petição que pressupõe, por comezinha lógica, o dever de resposta, vale dizer, ao direito de pedir corresponde um dever de responder.

À União, através dos escalões competentes da Força Aérea Brasileira cabe dizer ou sim, concedendo a licença pleiteada pelo requerente ou não, negando-a, nunca omitir-se sem decidir.

Não há como contar-se o prazo de 30 (trinta) dias determinado na sentença para após o seu trânsito em julgado eis que haveria injustificada demora a prejudicar o requerente, fincada em formalismo desnecessário pois ausente qualquer risco para a União.

Ante todo o exposto, recebo o pedido cautelar como de tutela antecipada, deferindo-o, e determino à União Federal que através do Comando da Aeronáutica, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da intimação desta decisão, profira decisão de mérito no processo administrativo 67057.000523/2008/DV.

Processse-se a cautelar, intimando-se a requerida para resposta no prazo legal.

Confirmo o benefício da justiça gratuita, deferida em primeira instância, fls. 78.

Oportunamente, quando da distribuição da apelação a esta relatora, por prevenção, estes autos aos do recurso deverão ser apensados.

P.I.

São Paulo, 18 de agosto de 2009."

Em sua contestação a União Federal alega que o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido do autor tão-somente para determinar-se o julgamento do processo administrativo no prazo legal de trinta dias, não se incluindo qualquer desiderato acerca da homologação de suposto ato de concessão e sua respectiva publicação, de forma ser irrefutável a ausência da fumaça do bom direito a fundamentar a tutela de urgência. Essa alegação, no entanto, é insuficiente a justificar o afastamento do entendimento esposado na apreciação liminar.

Dessa forma, mantenho a decisão que apreciou o pedido liminar e concedeu a tutela pleiteada.

Condeno a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo moderadamente no mesmo patamar fixado pelo Juízo na ação ordinária, ou seja, 5% (cinco por cento) do valor da causa, a teor do artigo 20, § 4º, do CPC.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à presente medida cautelar. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037943-17.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : ROSIANE DE ALMEIDA CAMARGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.19.009709-0 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação dos efeitos da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038700-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038700-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
 AGRAVANTE : LUCIANO CASTRO GONZALEZ espolio e outros
 : LAURA VALLEJO CASTRO espolio
 ADVOGADO : JOSE PAULO FERNANDES FREIRE
 REPRESENTANTE : LIDNEY CASTRO VALLEJO
 AGRAVANTE : ANTONIO CASTRO GONZALEZ espolio
 ADVOGADO : JOSE PAULO FERNANDES FREIRE
 REPRESENTANTE : ENIDE RODRIGUES MATTOS
 AGRAVANTE : MARINA CASTRO FERRAZ
 : ADALBERTO CASTRO FERRAZ
 : MARILDA FERRAZ CURY
 : GILDO CASTRO FERRAZ
 ADVOGADO : JOSE PAULO FERNANDES FREIRE
 SUCEDIDO : ADALBERTO LEITE FERRAZ espolio
 AGRAVANTE : THEREZA ORTIZ DE SALLES CASTRO
 : AUREA CASTRO ALMEIDA PRADO DE SIQUEIRA
 : THEREZA SALLES CASTRO
 : ABELARDO SALLES DE CASTRO
 ADVOGADO : JOSE PAULO FERNANDES FREIRE
 SUCEDIDO : ABELARDO CASTRO GONZALEZ espolio
 AGRAVANTE : HERMELINDA CASTRO CABRAL
 : JOSE SEVERO FERRAZ DE CONDE
 : VENANCIO FERRAZ DE CONDE
 : MARIA APARECIDA FERRAZ DE CONDE
 ADVOGADO : JOSE PAULO FERNANDES FREIRE
 SUCEDIDO : VENANCIO GONZALEZ CONDE espolio
 AGRAVANTE : DOMICIANO GOMES FILHO e outro
 : HELENA MARIA CASTRO GOMES
 ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS
 SUCEDIDO : DOMICIANO GOMES espolio
 : HELENA CASTRO GOMES espolio
 AGRAVADO : Uniao Federal
 ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
 ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00.00.00432-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que rejeitou os embargos de declaração (fl. 189), ao argumento de que já havia sido proferido julgamento em embargos anterior.

Os agravantes/desapropriados alegam, em suas razões recursais, que a decisão apresenta-se incorreta, vez que se trata de sentença duplicante e, portanto, inexistente não se podendo falar em princípio de unirrrecorribilidade.

Alegam, ainda, que há incidência de juros compensatórios no cálculo de **precatório complementar** de saldo remanescente de execução de sentença em autos de ação de desapropriação.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 197).

Desta decisão os agravantes interpuseram embargos de declaração.

É o relatório.

DECIDO

Passo a análise do presente recurso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, haja vista reiteradas decisões desta C. Corte e de Tribunais Superiores.

A decisão agravada refere-se sobre cálculos de liquidação de verba decorrente de indenização de desapropriação efetuada pela União.

O erro material pode ser alegado a qualquer tempo e deve ser sempre apreciado, mesmo que não caracterizado

como no presente caso.

Trata-se este recurso de pedido para incidência de juros no cálculo pra expedição de precatório complementar. Na verdade o pedido se divide em dois: incidência de juros compensatórios e moratórios e a conclusão é que nenhum dos dois é devido.

Os juros compensatórios visa ao ressarcimento ao desapropriado pela perda antecipada do imóvel que passou para o poder público e que no presente caso foi paga em 21/03/1988.

A jurisprudência dos Tribunais Superiores há muito firmaram entendimento que não são cabíveis os juros compensatórios em pagamento de precatório complementar.

Neste sentido:

"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS COMPENSATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento segundo o qual não são cabíveis juros compensatórios no cálculo de atualização de precatório complementar. Precedentes: REsp 802248/MG, Min. Castro Meira, 2ª T., DJ de 25.02.2008; REsp 840703/MT, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 07.05.2008.

2. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(STJ - RESP 932798 - Relator Ministro Teori Albino Zavascki - DJE 29/10/2010).

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. OMISSÃO CARACTERIZADA. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS COMPENSATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA.

I - O v. acórdão embargado, no tocante à alegação de afastamento dos índices expurgados para fins de correção monetária, considerou que "quanto à atualização monetária há se reconhecer sua exigibilidade a fim de manter o valor real da moeda". (fls. 408)

II - Nesse ponto, não há que se falar em omissão no acórdão embargado que, após detida análise da matéria posta a desate, deu solução devida à controvérsia, ainda que contrariamente à pretensão da embargante.

III - In casu, caracterizada omissão no v. aresto guerreado quanto à inclusão dos juros compensatórios no cálculo do precatório complementar.

IV - Os juros compensatórios já foram incorporados na conta relativa ao precatório principal como forma de reparação pela perda inesperada da propriedade, sendo indevida a sua incidência no cálculo do precatório complementar, que deve abranger apenas a atualização monetária dos valores insertos no precatório principal. Precedentes: TRF 1ª Região, Ag 2001.01.00.032754-1/MG, Rel. Des. Fed. CÂNDIDO RIBEIRO, DJ de 25/03/2003; e STJ, REsp 433.514/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 22/11/2004.

V - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, nos termos constantes do voto.

(TRF3 - AG 200203000457950 - Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello - DJ 27/07/ 2007)."

Da mesma maneira, não é cabível, no caso em tela, a incidência de juros moratórios, haja vista que não houve o atraso no pagamento, nos termos do artigo 100, § 1º da Constituição Federal e da Súmula Vinculante nº 17 editada pelo E. Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, *in verbis*:

"Súmula Vinculante nº17 - Durante o período previsto no §1º do art. 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre precatórios que nele sejam pagos."

Destarte, não havendo atraso no pagamento do precatório complementar, os juros moratórios não são devidos, conforme se verifica *in casu.*, sob pena de eternizar o pagamento de débitos da União que são pagos através de precatório.

À respeito, trago à colação julgado do e. Ministro Luiz Fux abrangendo todas as alegações do presente agravo, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ALEGADA VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. 1. A coisa julgada não resta violada pela decisão do juízo exequendo que afasta a inclusão de **juros moratórios e compensatórios** em precatório **complementar**, ainda que o juízo de conhecimento tenha determinado sua inclusão no pagamento do valor principal. 2. Conforme cediço, os critérios definidos no processo de conhecimento, seja em relação à correção monetária, seja em relação à incidência de **juros**, somente terão relevância no momento de se proceder ao cálculo para a formação do precatório principal, na medida em que o precatório **complementar** visa garantir, tão-somente, o recebimento das diferenças apuradas no precatório anterior. 3. Nesse sentido, os fundamentos firmados pela 1ª Turma desta E. Corte, no julgamento proferido no Resp. n.º 796431/MT, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 27.11.2006, *verbis*: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ALEGADA VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. **JUROS COMPENSATÓRIOS E MORATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POR FORÇA DO PRINCÍPIO QUE VEDA A REFORMATIO IN PEJUS. 1. Os critérios definidos no processo de conhecimento, seja em relação***

à correção monetária, seja em relação à incidência de **juros**, somente terão alguma relevância no momento de se proceder ao cálculo para a formação do precatório principal, na medida em que o precatório **complementar** visa garantir, tão-somente, o recebimento das diferenças apuradas no período em que o valor principal do crédito permaneceu sem qualquer atualização, em decorrência da sistemática adotada antes da edição das Emendas Constitucionais 30/2000 e 37/2002. 2. Não se pode pretender, em sede de precatório **complementar**, rediscutir a exatidão da conta que serviu de base à expedição do primeiro precatório (principal), tendo em vista a sua homologação por sentença transitada em julgado. Eventuais discussões sobre o acertamento dos valores apurados na primeira conta, à exceção do erro de cálculo - entenda-se apenas o erro aritmético -, já estariam irremediavelmente atingidas pela preclusão. 3. "O instituto da preclusão tem por fundamento a idéia de que o direito não pode beneficiar a omissão da parte, dando-se, por isso, segurança às decisões e sedimentando as fases processuais findas" (HC 33.356/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 31.5.2004). 4. "Não há perder de vista que o processo, até sob o ângulo etimológico, é um suceder de atos que ficam acobertados pela preclusão" (AgRg no REsp 439.502/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 17.5.2004). 5. A atualização da conta, no precatório **complementar**, deve-se restringir ao período compreendido entre a data da homologação dos cálculos anteriores, que deram origem ao último precatório pago, e a data do seu efetivo pagamento, não estando vinculada, em consequência, aos critérios estabelecidos na decisão exequianda, que fazem coisa julgada somente em relação ao primeiro cálculo de liquidação. 6. O valor a ser atualizado para a expedição do precatório **complementar** é único, composto de todas as parcelas que integraram a condenação inicial (principal, **juros**, honorários etc). Uma vez atualizado o valor do precatório, frise-se, apenas em relação às diferenças apuradas no período em que o valor do crédito permanecia sem qualquer atualização monetária, estarão automaticamente atualizadas todas as parcelas que o integravam. Por esse motivo, não há falar em nova condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tampouco em aplicação da norma contida no art. 993 do Código Civil de 1916. 7. Seguindo a orientação de que o precatório **complementar** abrange apenas a atualização monetária dos valores inseridos no precatório principal, não são devidos, também, os **juros compensatórios**. Isso porque tais **juros** já foram incorporados na conta relativa ao pagamento do precatório principal. Com a atualização de tais valores, estarão eles automaticamente considerados no novo cálculo. 8. Na linha do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, este Superior Tribunal de Justiça, reformulando a anterior orientação a respeito da matéria, firmou jurisprudência no sentido de que, em sede de precatório **complementar**, não são devidos **juros moratórios** quando realizado o pagamento dentro do prazo constitucional estabelecido. 9. Não há falar, ainda, em violação da coisa julgada na hipótese. O procedimento eleito pela recorrente - inadvertidamente adotado pela Corte de origem em alguns aspectos - para a atualização do cálculo destinado à formação do precatório **complementar** é que não está adequado à apuração do valor efetivamente devido. Entretanto, deve ser mantida a orientação adotada pela Corte de origem, tendo em vista o princípio que veda a reformatio in pejus (...). 4. Outrossim, cumprido o prazo constitucional para pagamento do precatório, não são devidos os **juros moratórios**. 5. Conforme cediço no E. STJ: Os **juros compensatórios** não incidem em precatório **complementar**. Esses **juros**, que se mostram devidos em ações expropriatórias com o fim de compensar/ reparar a perda forçada da propriedade, integram a indenização e com ela já foram adimplidos por ocasião do pagamento do primeiro precatório. Com efeito, havendo desvalorização da quantia devida em decorrência do **atraso** do valor indenizatório, nesse incluídos os **juros compensatórios**, cabe a respectiva correção monetária. (REsp n.º 433.514/MG, DJ de 22/11/2004.) 6. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial improvido." (destaques meus) (STJ - RESP - 840703 - Relator Ministro Luiz Fux- DJ: 07/05/2008)."

Ressalto que,

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento do presente agravo de instrumento, julgando prejudicados os embargos de declaração, nos termos constantes do voto.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039016-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039016-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ADRIANA CARDOSO DE LEONE e outro
AGRAVADO : MARIO ACEDO DE AQUINO e outros
: MAURO RODRIGUES DE AQUINO
: MARILENE ACEDO DE AQUINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018268-4 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que houve homologação por sentença de acordo formulado entre as partes, extinguindo o feito com resolução do mérito.

Assim, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando se baixa na Distribuição.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005617-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JAIRO LUIZ GOMES
ADVOGADO : EDSON MANOEL LEO GARCIA e outros
: GUSTAVO LAURO KORTE JUNIOR
: ANDRESA BATISTA SANTOS
APELADO : DONIZETE CARLOS GOMES
ADVOGADO : SIMONE ELISA POMPILIO AMADOR MANSANO e outro
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00015-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

Aguarde-se o julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002355-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GERALDO ACOSTA QUADRANI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

F. 145-146: os autos já estão relacionados entre aqueles com prioridade de julgamento.

Quanto ao registro de intimação do advogado mencionado, resta prejudicado o pedido, porquanto já há apontamento do causídico na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002534-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002534-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ROMELIA SYLVIA DE CAMARGO MATSUGAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MIRIAM HUSSEIN IBRAHIM TAHA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
PARTE RE' : BANCO NACIONAL S/A
ADVOGADO : NILTON PLINIO FACCI FERREIRA e outro
: ELVIO HISPAGNOL
: ROSA MARIA ROSA HISPAGNOL
No. ORIG. : 00025341320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da consulta de fl. 418, reconsidero despacho de fl. 417.

Esclareça Itaú Unibanco S/A acerca das alterações requeridas à fl.412, tendo em vista que a sentença proferida reconheceu a ilegitimidade passiva do corréu Unibanco-União dos Bancos Brasileiros S/A e que nesta parte restou irrecorrida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-05.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002541-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ACACIO ROCHA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

F. 148-152. O pedido está prejudicado, porque já houve anotação de prioridade na tramitação, bem assim o registro do nome do advogado na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010765-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VALTAMIR BITTENCOURT DA SILVA e outro
: MARIA APARECIDA DE BRITO E SILVA
ADVOGADO : SERGIO IRINEU BOVO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
No. ORIG. : 00107652920094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Tendo em vista o requerido à fl. 146, homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem, para as providências necessárias.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012599-67.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012599-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : INSTITUTO TERAPEUTICO DELTA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00125996720094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a apelante sobre os embargos declaratórios opostos pela União.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021646-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021646-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JOSE FLORIVAL ROSSI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00216466520094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 168-172: defiro a anotação de prioridade de julgamento, certificando-se o cumprimento.

Indefiro quanto ao registro do advogado mencionado, porquanto já há apontamento na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004081-82.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004081-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
APELADO : ANTONIO MARIOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ TIAGO ARROYO MARINHO (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e adesivo interposto pelo autor ANTONIO MARIOTTI contra a r. sentença que, nos autos de ação indenizatória por danos morais e materiais ajuizada por visando ao pagamento de R\$ 18.600,00 (dezoito mil e seiscentos reais) por dano material acrescido de valor a ser estipulado judicialmente a título de dano moral, em razão de transferência daquele primeiro valor da sua conta de poupança nº 1194.013.00009698-0 para a conta de poupança nº 1475.0000000114545 de titularidade do Sr. Edivan Gildo Parros, sem sua anuência ou qualquer tipo de autorização.

A ação foi ajuizada, por primeiro, perante a Comarca de Direito de Jardinópolis. Citada a CEF alegou incompetência de Juízo. Os autos, então, foram remetidos ao Juizado Especial de Ribeirão Preto e por fim distribuído ao MM. Juiz Federal da Segunda Vara daquela cidade.

O Magistrado julgou procedente a demanda condenando a CEF " a pagar ao requerente a quantia de R\$ 18.600,00 (dezoito mil e seiscentos reais) como indenização por danos materiais; mais a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), como indenização por danos morais (fl.143)". Os valores indenizatórios devem ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora a contar da data do evento danoso. Condenou, ainda, a CEF ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor total da condenação.

Inconformada a CEF recorre, pugnando pela reforma integral da r. sentença. Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, vez que as provas orais e periciais são imprescindíveis, no presente caso. No mérito assevera a inexistência de falha no serviço prestado, haja vista que a instituição bancária não pode ser responsável por transação que para ser efetuada exige a utilização do cartão magnético e o conhecimento da senha pessoal do correntista.

Por outro lado, o autor recorre adesivamente requerendo a majoração do valor da indenização para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), considerando o seu prejuízo e o tempo decorrido da transferência de valor não autorizado para conta de pessoa desconhecida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É relatório.

DECIDO

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que pacificada, tanto no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, como perante esta Corte.

A meu ver o Magistrado agiu com acerto.

Não houve o alegado cerceamento de defesa vez que das provas documentais depreende-se de forma cristalina o acesso à conta poupança do autor e a transferência de valores. Ademais, instada a manifestar-se para produção de novas provas a CEF ficou *in albis* (fl. 135 e 138).

Alega a CEF que a responsabilidade pela transferência do valor da conta de poupança é do recorrente, vez que de posse de cartão magnético, assim, a responsabilidade pela transferência realizada recai apenas sobre ele.

Não é verdade o alegado pela CEF.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte Regional, bem como do C. Superior Tribunal de Justiça tendem a adotar o entendimento de que a inversão do ônus da prova, insculpida no artigo 6º, inciso VIII, do CDC é regra de julgamento, sem qualquer ofensa ao direito ao contraditório e à ampla defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO .INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OPORTUNIDADE. SAQUE INDEVIDO. DANOS MORAIS . CONFIGURAÇÃO.

1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem a seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações.

2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos.

3. As normas pertinentes ao ônus da prova são tidas como 'regras de Julgamento', ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença.

4. O autor contestou o saque e formalizou boletim de ocorrência, comportamento comum em casos de saques indevidos.

5. É condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma seqüência de grandes saques em curto período de tempo.

6. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio.

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente de cuja conta valores foram sacados indevidamente.

8. Apelação desprovida." (grifos meus)

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.00.027625-1, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 05.05.2009, DJ 21.05.2009)

"Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova.

- É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

- Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha.

- Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência.

Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido."

(STJ, REsp 727.843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006)

In casu, contata-se que foi efetuada a transferência do valor correspondente a R\$ 18.600,00 da conta poupança do autor para a conta de correntista do Banco do Brasil através de forma eletrônica sem o seu conhecimento ou anuência.

Ressalto que o autor tem 79 anos, não possui ou solicitou cartão da instituição bancária. Constata-se, pelo relatório da movimentação da conta poupança do autor juntado pela CEF (FL. 3/74), várias tentativas de "solicitação de TED" não autorizadas. A partir da data de 01/12/2007 constatam-se diferentes "assentamentos" no relatório da CEF desde **acesso eletrônico não autorizado, assinatura não cadastrada, suspensão de envio de TED, valor superior ao limite autorizado, assinatura inválida até que finalmente o envio foi autorizado por falha do sistema em 08/01/2009.**

Ora resta, sem qualquer dúvida, que após várias tentativas e erros, a intenção de pessoa não autorizada foi concretizada com êxito, transferindo valor indevido da conta de poupança do correntista idoso para sua conta no Banco do Brasil.

Assim sendo, e diante da análise dos fatos, não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelos saques realizados indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, *in verbis*:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

Destarte, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa ao Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexos causal, cabendo o ônus da prova da inoccorrência à Caixa Econômica Federal, o que na hipótese não ocorreu, conforme restou demonstrado.

Neste sentido o seguinte julgamento:

RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. RETIRADA INDEVIDA DE VALORES DA CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INDENIZAÇÃO DEVIDA. QUANTUM. RAZOABILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. I. O conceito de serviço previsto no art. 3º, § 2º, do CDC alcança a atividade bancária. II. O dano material resta incontestável, pois a autora experimentou efetivo e imediato decréscimo patrimonial, decorrente da retirada indevida em sua conta poupança. III. Houve, de fato, um saque no valor de R\$1.000,00 (mil reais), além de uma transferência eletrônica no valor de R\$800,00 (oitocentos reais), da conta da autora para outra conta, desconhecida pela mesma, no Estado de São Paulo, de onde foi, no mesmo dia, sacada. IV. Os saques indevidos realizados na conta poupança da parte autora lhe causaram danos de considerável monta, passíveis de indenização a título de danos morais. V. A fixação do valor da indenização por dano moral não deve contrariar o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado ou irrisório. VI. Fixação dos danos morais em R\$2.000,00 (dois mil reais), valor que se demonstra compatível com as circunstâncias observadas no caso em concreto. VII. Apelação parcialmente provida, tão-somente para reduzir a indenização por dano moral, fixando-a em R\$2.000,00 (dois mil reais). (TRF2 - AC 20025110066740 - Relator Des. Fed. Reis Frieder- julg: 24/06/2009 e pub: 03/07/2009)".

Por outro lado, o valor fixado pelo Magistrado *a quo* apresenta-se razoável, vez que é vedado pela legislação pátria ao enriquecimento ilícito.

Neste sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PROTESTO INDEVIDO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO PELO STJ. POSSIBILIDADE. VALOR EXORBITANTE. 1. Excepcionalmente, pela via do recurso especial, o STJ pode modificar o quantum da indenização por dano s morais, quando fixado o valor de forma abusiva ou irrisória. Precedentes. 2. Na espécie, o valor arbitrado pelas instâncias ordinárias, em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), mostra-se elevado, considerando os padrões adotados por esta Corte em casos semelhantes, devendo ser reduzido para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ- AGA 1321630 -Juiz Convocado Vasco Della Giustina (TJ/RS) - DJE 22/02/2011)."

A meu ver, a indenização do autor a título de dano moral deve ser mantida no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), conforme fixada pelo Juízo *a quo*, haja vista que consignado em seu pedido inicial que o valor da indenização ficava a critério do e ao arbítrio do Magistrado. (item "b"-fl. 21)

Considerando que não houve alteração no valor da indenização e considerando o disposto na Súmula 362 do STJ, a correção monetária no presente feito incide a partir da fixação da indenização na sentença proferida pelo Juiz *a quo*.

Confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR dano S MORAIS E ESTÉTICOS. INAPLICABILIDADE DA súmula 43 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. DATA DA DECISÃO QUE FIXOU O QUANTUM INDENIZATÓRIO.

1. O termo inicial da correção monetária, em caso de dano moral, é a data em que fixado o valor certo da indenização.

2. Inaplicabilidade da Súmula 43 do STJ, tendo em vista não versar hipótese de ato ilícito, definido pela legislação civil.

3. Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 583294/SP Relator Ministro CASTRO FILHO DJ 28.11.2005; REsp 627502/MG Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO DJ 24.10.2005; REsp 773075 / RJ ; Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES DJ 17.10.2005; REsp 657026/SE Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI DJ 11.10.2004; REsp 625339 / MG Relator Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ 04.10.2004 ;AgRg no Ag 560792 / RS Relator Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR DJ 23.08.2004 ;EDcl no REsp 504144/SP Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI DJ 25.02.2004; REsp 309725/MA Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA DJ 14.10.2002.

4. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 743075 - Min. Luiz Fux DJE 01/08/2006)."

No tocante aos honorários advocatícios, deve ser mantido, nos termos da r. sentença, qual seja, 15% do valor da condenação, haja vista que não houve pedido para redução no recurso de apelação da CEF.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da CEF e ao recurso adesivo do autor, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença.

Após as formalidades legais, **baixem-se os autos ao Juízo de origem, com urgência**, considerando o pedido de preferência em razão da idade do autor e o prejuízo sofrido.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013389-45.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.013389-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
APELANTE : DAGOBERTO PALOMO VIRGA
ADVOGADO : SILENE BELLINI e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : SILENE BELLINI
ADVOGADO : SILENE BELLINI e outro
No. ORIG. : 00133894520094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o requerido pelos autores SILENE BELLINI e DAGOBERTO PALOMO VIRGA, às fls. 207 dos autos, intime-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, para que se manifeste nos autos, informando se concorda com o pedido, formulado nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC, em face do acordo firmado.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013153-69.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013153-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : YUKIO IWASAKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GERALDO MARIM VIDEIRA e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 86/87
No. ORIG. : 00131536920094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos por Yukio Iwasaki contra a decisão de fls. 86/87, pela qual esta Relatora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

Alega o embargante que a decisão é contraditória, vez que afirmou que a Caixa Econômica Federal - CEF não opôs resistência ao pedido formulado na inicial, mas na verdade houve a apresentação de contra-razões ao apelo.

Requer o acolhimento dos declaratórios.

É o relatório.

DECIDO.

A Caixa Econômica Federal - CEF ofereceu resistência ao pedido de majoração dos honorários de advogado

formulado pelo embargante em sede de apelação, e não à pretensão da disponibilização da fita VHS e do DVD solicitados.

Os honorários foram fixados na sentença, e não no 2º grau de jurisdição.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002980-71.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALBERTO ALVES DA COSTA e outro
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : MARIA APARECIDA SIMAO CALOGERAS DA COSTA
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00029807120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

F. 255-256: mantenho a decisão de f. 253.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021789-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021789-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : VILMA ALVES DE SOUZA e outro
: PAULO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA LUIZA PALLANDI TAMBASCHIA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00175473720094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que houve homologação por sentença de acordo formulado entre as partes, extinguindo o feito com resolução do mérito.

Assim, julgo o recurso prejudicado por perda de objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021840-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021840-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : EDISON JOSE STAHL e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : JOAQUIM FERNANDES DE CARVALHO e outro
: MARIA MANUELA LOPES FERNANDES DE CARVALHO
ADVOGADO : CAMILA RIBEIRO RICCIARDELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00056103020094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que houve homologação por sentença de acordo formulado entre as partes, extinguindo o feito com resolução do mérito.

Assim, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando se baixa na Distribuição.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023839-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023839-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : MICHEL DERANI
ADVOGADO : MICHEL DERANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00457435319774036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em sede de liquidação de sentença.

Sustenta o agravado, em síntese, que a decisão embarga seria omissa, por não ter imposto à agravante a multa prevista no artigo 557, §2º, do CPC.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos não merecem acolhida.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre um ponto acerca do qual devia pronunciar-se.

No caso dos autos, não há que se falar em omissão pela não aplicação da multa do prevista no artigo 557, §2º, do CPC, eis que esta se aplica apenas no caso de interposição do agravo previsto no artigo 557, §1º do CPC (agravo legal ou interno), o que não se verificou na hipótese dos autos.

A análise dos autos revela que, na realidade, o recorrente se utilizou dos presentes embargos declaratórios apenas para manifestar seu inconformismo e buscar a alteração do julgamento, o que desborda dos limites da mera omissão. O embargante pretende rediscutir a causa, impugnando, por meio dos aclaratórios, aquilo que deve ser objeto de recurso próprio.

Diante desse quadro, os embargos não merecem acolhida, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se

tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protelatório do recurso. (AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 474391).

Por tais razões, rejeito os embargos.

Oportunamente, levarei o feito em mesa para apreciação do agravo legal interposto pela União.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00086 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0028739-12.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028739-0/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| AGRAVADO | : JACINTO HONORIO SILVA NETO |
| ADVOGADO | : GILSON GOMES DA COSTA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : 00056267120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede ação ordinária, concedeu antecipação dos efeitos da tutela, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL).

A decisão de fls. 55/57 negou seguimento ao agravo de instrumento, tendo a União interposto agravo legal. Verifica-se, pelo extrato processual anexo, que houve a prolação de sentença extinguindo o processo de origem,

destarte, carecendo de objeto o presente agravo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso. Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028898-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028898-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MARIA CRISTINA RODRIGUES
ADVOGADO : MARIO JESUS DE ARAUJO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : MAXNOX INDL/ LTDA e outro
: ODAIR ANTONIO JORDAO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 08.00.00076-0 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que, nos autos da execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade, a fim de excluir o nome da agravada do pólo passivo da execução.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que a agravada deve ser mantida no pólo passivo da execução, máxime porque restou constatada a dissolução irregular da empresa no momento em que o Oficial de Justiça se dirigiu à sede da executada e ali não logrou êxito em localizá-la, fato este que implica na responsabilização dos acionistas pela dívida fiscal constituída.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a inclusão dos acionistas administradores no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido.

A agravada apresentou resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não havia sido dissolvida de forma irregular.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, ou, que a empresa devedora tenha sido dissolvida de forma irregular, para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, da dissolução irregular da empresa para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente das 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte: Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 28/06/11, v.u., DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131; Agravo nº 2009.03.00.014812-0, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, 1ª Turma, j. 17/05/11, v.u., DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288.

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha: REsp 1201193, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/05/11, v.u., DJe 16/05/11.

No caso dos autos, há indícios de que a sociedade foi dissolvida irregularmente, o que foi constatado em 25.02.99 (fl. 60, verso). Mas isso só veio a ocorrer em momento posterior à retirada da agravada da pessoa jurídica, o que ocorreu em 14.08.1995 (fls. 201/202). A regra que deve ser aplicada é a da responsabilização dos sócios administradores à época da constatação da dissolução irregular. Isso acontece pelo fato de que foi a dissolução irregular que foi capaz de gerar a responsabilização dos sócios administradores (redirecionamento). Portanto, na hipótese dos autos, a agravada não pode ser responsabilizada pela dissolução irregular, o que interdita a pretensão da agravante de vê-la mantida no pólo passivo da execução.

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao FGTS, por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o FGTS, sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao FGTS, é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular, suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular, vale dizer, em 26/07/1982. (grifo meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular.

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 20/05/10, pág. 82)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, mantenho a decisão de primeiro grau, negando seguimento ao agravo de instrumento. Reconsidero a decisão de fls. 268/269, cassando o efeito suspensivo anteriormente concedido.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031289-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MARCOS FERNANDES SERRA
ADVOGADO : ELIANA RENNO VILLELA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191728720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente aos efeitos da antecipação de tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034163-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034163-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO CARLOS RIBAS PEREIRA
ADVOGADO : WALFRIDO JORGE WARDE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00048244620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciada a execução fiscal n.º 0004824-46.2009.403.6182, da qual foi tirado o presente agravo, extinguindo-a com fundamento nos arts. 794, inciso I e 795 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036960-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036960-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
AGRAVADO : MARGARETH APARECIDA LORENA RITA e outro
: JESUS RITA
ADVOGADO : JOSE ARNALDO VITAGLIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00084722820104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs embargos de declaração contra a decisão (fls. 153/154v) que recebeu os embargos de declaração (fls. 150/151) opostos contra a decisão (fls. 142/144) que, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário de revisão contratual de compra e venda e mútuo com obrigações e hipoteca, foram remetidos os autos ao Programa de Conciliação para audiência de tentativa de conciliação, na qual foi aceita, pela parte autora, a proposta de acordo apresentada pela instituição financeira agravante, determinando o Juízo *a quo* que a CEF recebesse os valores nos termos da proposta por ela mesma formulada, com a ressalva de que não poderá cobrar ou tomar como restrição, para quaisquer fins, o não pagamento das despesas extrajudiciais.

Consultando a página deste E. Tribunal na Internet, bem como, o sistema de informações processuais desta Corte, conforme extratos emitidos, cuja juntada ora determino, verifico, todavia, que o feito originário já foi julgado, inclusive em grau de apelo. Disso resulta que o presente recurso perdeu objeto.

Isto posto, julgo prejudicado o recurso, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades de praxe, apensem-se estes autos a Apelação Cível n.º 0008472-28.2010.4.03.6108 e dê-se baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000800-93.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000800-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : SUKESADA TAKEHARA
ADVOGADO : JANE PEIXER e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008009320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta, de um lado por **Sukesada Takehara**, de outro, pela **União Federal**, em ação declaratória de inconstitucionalidade cumulada com repetição de indébito ajuizada por aquele em face da **União Federal**, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição ao FUNRURAL, no período compreendido entre 05/03/2000 e 10/07/2001, observada a prescrição decenal. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários ao patrono da ré, fixando-os em 5% do valor atribuído à causa.

Sustenta a parte autora, em síntese:

- a) a inconstitucionalidade formal e material da cobrança do FUNRURAL;
- b) a dissonância da contribuição ante a decisão proferida pelo STF no RE 363.852 e 596.177;
- c) a necessidade de Lei Complementar para regular a aludida tributação;
- d) a ocorrência de bitributação;
- e) a violação ao artigo 195, §8º, da Constituição Federal;
- f) a inexistência de qualquer previsão para a cobrança da contribuição ao FUNRURAL.

A União Federal, por sua vez, defende em seu recurso:

- a) ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural;
- b) a constitucionalidade da exação ao FUNRURAL;
- c) o reconhecimento do prazo prescricional quinquenal para eventual repetição do indébito tributário, nos termos da Lei Complementar 118/05.

Com as contrarrazões dos autores e da União, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Sustenta a União que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco. Já

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 05.03.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

2. Da Condição de empregador rural pessoa física. Alega a União que a parte autora não comprovou a condição de empregadora rural.

Contudo, desde logo, observo que aos autos estão acostados elementos probatórios alusivos a empregados contratados como, por exemplo, vasto conjunto de notas fiscais rurais (f. 13 a 146), maior indicativo de que a atividade desenvolvida não se dá em *regime de economia familiar*, ante a necessidade de trabalhadores para lograr atingir tão expressivo resultado.

3. Do Recurso Extraordinário 363.852. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados: *"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97.*

INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -,

nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Não é demais registrar, e pelos mesmos fundamentos, que o julgamento proferido pelo STF no RE 596.177 em nada altera o entendimento ora adotado.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar, desde logo, que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

4. Da inconstitucionalidade formal. Além disso, nem a inconstitucionalidade formal, por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal, se pode sustentar, após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

5. Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal. Não se vislumbra, in casu, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

6. Da bitributação. Ao contrário do que alega a parte autora, não se vislumbra a ocorrência de bitributação. É que o empregador rural pessoa física não é contribuinte da COFINS, que tem como sujeito passivo apenas pessoas jurídicas ou a ela equiparadas nos termos da legislação do imposto de renda - o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL . EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a

contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."
(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

7. Do princípio da Isonomia. Também não tem amparo a alegação de afronta ao princípio da isonomia.

De fato, a dificuldade de fiscalização e controle das atividades desenvolvidas pelos rurícolas e o elevado percentual incidente a título de contribuição social sobre a folha de salários eram fatores que estimulavam sobremaneira a informalidade e a sonegação fiscal.

Nesse contexto, ao instituir a cobrança da referida contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, o legislador nada mais fez do que corrigir uma distorção, desonerando a folha de salários e, conseqüentemente, estimulando a contratação formal de trabalhadores e reduzindo a sonegação fiscal.

Portanto, dada a situação peculiar em que se encontram os trabalhadores rurais, justifica-se o tratamento diferenciado conferido pela legislação tributária.

8. Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor e **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso da União, a fim de reformar a sentença apenas para reconhecer a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003689-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003689-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO | : MAIER MANUTENCAO CONSTRUCOES E COM/ LTDA -ME |
| ADVOGADO | : PAULO ROBERTO VIGNA e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00036891720104036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática que negou seguimento a reexame necessário e apelação em sede de mandado de segurança, no qual foi reconhecido à impetrante, empresa optante pelo SIMPLES, o direito de ver afastada a exigibilidade da retenção de 11% de contribuição previdenciária sobre a fatura de serviços, prevista no art. 31 da Lei 8.212/91.

Sustenta a União que a decisão embargada seria omissa/contraditória, na medida em que consignara que houve resistência da autoridade impetrada, apesar desta inexistir. Nessa senda, afirma que inexistiu ato coator, o que impõe a extinção do feito, sem julgamento do mérito.

Por fim, afirma que a decisão seria omissa, no que se refere ao pedido recursal de reconhecimento da inépcia da inicial.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios merecem parcial provimento.

Com efeito, a decisão embargada não apreciou o pedido deduzido na apelação, a fim de que fosse reconhecida a inépcia da inicial. A decisão é, pois, omissa, motivo pelo qual passo a sanar tal omissão.

Nesse passo, consigno que a apelação não merece sequer ser conhecida no particular. Sucede que a sentença não reconheceu a "inexigibilidade das contribuições previdenciárias patronais do aviso prévio indenizado". Assim, a apelante, ora embargante, não sucumbiu no particular, não tendo, por via de consequência, interesse processual quanto a este aspecto.

Destarte, sano a omissão apontada, a fim de consignar que a apelação da União, no que diz respeito à alegação de inépcia da inicial, não merece sequer ser conhecida, ante a ausência de interesse recursal.

Por outro lado, não prospera a alegação da embargante de que a decisão embargada seria omissa/contraditória, por ter consignado que houve resistência da autoridade impetrada, apesar desta inexistir.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Posto isso, constata-se que os embargos em apreço não merecem provimento, no particular.

A questão debatida na apelação - (in)existência de ato coator, diante da resistência da autoridade impetrada e consequente interesse processual - foi expressamente enfrentada no *decisum* embargado, nos seguintes termos: Inicialmente, afasto a alegação de falta de interesse processual da impetrante, pois, ao reverso do quanto alegado nas razões recursais, a Administração opôs resistência à pretensão da recorrida, o que se infere das próprias informações de fls. 60/67.

Pelo exposto, constata-se que o *decisum* embargado, de fato, enfrentou a questão suscitada, não se vislumbrando a alegada omissão.

A embargante, em verdade, pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

Por tais razões, os embargos não comportam acolhimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte: *DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protelatório do recurso. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 474391).*

Por fim, anoto que não prospera a alegação de contradição. É que apenas a contradição interna das decisões judiciais - é dizer, contradições entre assertivas residentes na própria decisão (no seu relatório, na fundamentação, no dispositivo) - podem ser sanadas pela via dos embargos declaratórios. Esse remédio processual não se presta a sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado ou dispositivo de lei ou elemento residente nos autos. Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DA DECISÃO - DISCREPÂNCIA COM OUTRO ACÓRDÃO E COM JURISPRUDÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS. 1. "A contradição que autoriza o manejo dos embargos é somente a interna ao acórdão, verificada entre os fundamentos que o alicerçam e a conclusão. A contradição externa, observada entre o julgado e dispositivo de lei ou entre o acórdão e outra decisão, ainda que proferida no mesmo processo, não satisfaz a exigência do art. 535 do CPC para efeito de acolhimento dos aclaratórios." (EDcl no Resp 819.169/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.11.2006). 2. A decisão embargada não apresenta quaisquer das omissões ou contradições apontadas. Os tópicos do recurso mencionam passagens que não foram mencionadas no texto do decisório. 3. É irrelevante, ao especial, o que consta da petição vestibular. Analisam-se razões de recurso, e não todo o processo, sob pena de se transformar o STJ em um autêntico tribunal de apelação. 4. É inviável tecnicamente, em sede de embargos, proferir cominações ou preceitos inibitórios, como pretende o recorrente. embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no REsp 1018615 / SP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL2007/0307551-2 Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) T2 - SEGUNDA TURMA 04/09/2008)

No caso dos autos, as contradições apontadas pela embargante não são internas ao julgado, mas sim externas (entre a decisão embargada e as informações prestadas pela autoridade impetrada), as quais não são passíveis de serem sanadas pelos embargos declaratórios.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos declaratórios apenas para sanar a omissão quanto ao pedido de reconhecimento de inépcia da inicial e, sanando-a, sego seguimento à apelação da União, no particular, pois o apelo não merece sequer ser conhecida quanto a este aspecto, ante a ausência de interesse recursal. No mais, mantenho a decisão embargada tal como lançada.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011679-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011679-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SEMIRAMIS ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : MIRIAM MEDEIROS PIRASSOLI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00116795920104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 266-269: mantenho a decisão de f. 264.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013324-22.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013324-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00133242220104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O preparo (fls. 1.336/1.339) foi recolhido no Banco do Brasil S/A, o que somente é autorizado no caso de não haver agência da Caixa Econômica Federal - CEF no local (artigo 3º, § 1º, da Resolução nº 278, de 16/05/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região).

Por se tratar de recolhimento efetuado na cidade de São Paulo-SP, fica evidente que existe agência da Caixa Econômica Federal - CEF apta a ser utilizada para recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Ante o exposto, providencie o agravante o recolhimento das custas em agência da Caixa Econômica Federal - CEF, sob pena de negativa de seguimento do apelo em razão de deserção.

P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018311-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018311-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELADO : WELLINGTON PAULO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00183110420104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 235-236. O artigo 45 do Código de Processo Civil, em sua dicção clara, atribui ao advogado o ônus de provar que comunicou a renúncia de mandato ao outorgante de forma expressa e pessoal.

Assim, deixo de acolher, por ora, a renúncia, até se cumpra cabalmente o artigo *supra* citado.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019209-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019209-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CSU CARDSYSTEM S/A
ADVOGADO : ANA CAROLINA DE PAULA LEAL DE MELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00192091720104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que deu parcial provimento a recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente pedido deduzido em sede de mandado de segurança.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão monocrática seria omissa/obscura, na medida em que, no dispositivo, deu parcial provimento à apelação, apesar da fundamentação revelar que a pretensão foi integralmente procedente.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios não merecem provimento.

Ao reverso do quanto afirmado pela embargante, a decisão embargada não deu integral provimento à apelação.

Com efeito, o *decisum* embargado impôs algumas restrições à compensação deferida (possibilidade de compensação ser realizada apenas após o trânsito em julgado e com tributos da mesma espécie).

Considerando que tais limitações não foram ressalvadas pela embargante em seu pedido inicial, constata-se que o seu pedido de compensação era incondicional, logo que a sua pretensão não foi integralmente deferida.

Daí porque não se poder falar em total provimento da apelação, mas sim em provimento parcial, tal como levado a efeito na decisão monocrática.

Por outro lado, não há que se falar em omissão em relação aos motivos que justificam o provimento parcial da apelação. É que, na parte dispositiva, ficou consignado que a compensação não era incondicional, mas sim que esta deveria observar os limites fixados na fundamentação do referido *decisum*. Logo, inexistente a alegada omissão. Feitas tais considerações, fica evidente que a decisão apelada não é omissa nem obscura.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios. Oportunamente, levarei o feito em mesa para o julgamento do agravo legal.

P.I.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024706-12.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024706-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : LUIZ DE ALENCAR LARA
ADVOGADO : MIRCIO TEIXEIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00247061220104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança **julgando parcialmente o pedido** para que a União Federal, através de órgão - Secretaria do Patrimônio - SPU, adotasse as providências necessárias para a finalização do processo administrativo indicado na inicial do *writ*.

A União deixou de interpor recurso voluntário, tendo em vista que o processo administrativo que deu causa ao ajuizamento da demanda fora definitivamente apreciado.

Parecer do ministério público federal pelo não provimento da remessa oficial (fl. 11/113).

FUNDAMENTAÇÃO

A sentença reexaminada não merece qualquer reforma.

De início, não há que se falar em ausência de interesse de agir, posto que, até o momento da impetração, a pretensão não tinha sido atendida, configurando o interesse de agir do impetrante.

Por outro lado, nos termos do artigo 49 da Lei 9.784/99, a Administração tem o prazo de 30 dias, contados do término da instrução, para apreciar os pedidos que lhes sejam postos. Já o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

Apesar dos prazos acima não serem próprios, dúvidas não há de que a Administração não pode excedê-los em demasia, posto que isto implicaria em violação ao princípio constitucional da eficiência e da moralidade, de observância obrigatória pela Administração, nos termos do artigo 37, caput, da CF/88.

Na hipótese vertente, constata-se que o processo administrativo permaneceu paralisado sem que lhe fosse imprimido qualquer andamento por um período superior ao prazo razoável e só concluído após a impetração do mandado de segurança, donde se conclui que a postura omissiva da autoridade coatora desafia os princípios da moralidade e eficiência administrativa, a autorizar a determinação imposta na decisão reexaminada.

Neste passo, forçoso é concluir que a sentença de primeiro grau não merece qualquer reparo, estando, em verdade, em total harmonia com a jurisprudência desta Corte e do STJ:

TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES. 1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes. 2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes. Agravo regimental improvido. (STJ AGRESP 200901058900 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1143129 HUMBERTO MARTINS SEGUNDA TURMA)

MANDADO DE SEGURANÇA . CÁLCULO DO LAUDÊMIO. EXPEDIÇÃO DE GUIA DARF. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE. GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. É a obtenção de certidões junto ao Poder Público direito constitucionalmente assegurado, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b". 2. A demora em efetuar os cálculos relativos aos laudêmos devidos e a conseqüente não expedição das guias DARF tornam patente a violação do direito líquido e certo do impetrante, que não poderá obter a certidão e nem, conseqüentemente, transferir o imóvel. O cidadão, não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. 3. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo dispondo que a autoridade responsável pelo procedimento deve praticar atos em cinco dias, podendo tal prazo ser dilatado até o dobro. Já os artigos 48 e 49 deixam claro que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência, devendo após o término da instrução, ser proferida decisão no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada. Ainda, o artigo 1º da Lei 9.051/95 determina que as certidões requeridas junto a órgãos públicos sejam expedidas no prazo de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor. 4. Protocolizado o pedido em 10/12/2003, verifica-se que a impetrada gozou de tempo suficiente para

concluir sobredito processo. 5. Improvimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM mandado de segurança - 286053 SP DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. mandado de segurança. CÁLCULO DO LAUDÊMIO. CERTIDÃO DE AFORAMENTO. DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE COATORA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. 1-O princípio da eficiência, erigido à categoria constitucional, pressupõe excelência na prestação dos serviços públicos, dentre os quais a expedição das certidões que forem necessárias à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal dos administrados. 2-Cabe à Secretaria do Patrimônio Público da União, quando provocada, fornecer ao cidadão, desde que preenchidas as exigências legais, o valor das taxas, a guia DARF e, após a comprovação do pagamento, a certidão de transferência de bem aforado no prazo estabelecido na Lei nº 9.051/95, qual seja: 15 (quinze) dias. 3- No caso em análise, o requerimento administrativo foi feito em 05/02/2003 e até a data da impetração da presente ação mandamental (21/06/2007), a Administração não teria fornecido qualquer resposta aos impetrantes. 4-A alegação da agravante de que teria concluído o procedimento administrativo antes da prolação da sentença não encontra respaldo no conjunto probatório, não se admitindo falar na perda superveniente de interesse processual. 5- Agravo desprovido. (TRF3 AMS - APELAÇÃO EM mandado de segurança - 314814 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF SEGUNDA TURMA)

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, nos fundamentos da decisão supra.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005401-36.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SERGIO MURAD CARNEIRO
ADVOGADO : ZAIDEN GERAIGE NETO
: RICARDO GOMES CALIL
No. ORIG. : 00054013620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, apelação interposta pela **União Federal** e recuso adesivo **interposto por Sergio Murad Carneiro**, em ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada por aquele em face da **União Federal**, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição ao FUNRURAL, no período compreendido entre 07/06/2000 e 08/10/2001, observada a prescrição decenal e atualizados pela taxa SELIC. Cada parte ficou incumbida de arcar com os honorários de seus respectivos patronos.

Sustenta a União, em síntese:

a) o reconhecimento do prazo prescricional quinquenal para a repetição do indébito tributário, nos termos da Lei Complementar 118/05;

b a inexistência de ofensa ao ato jurídico perfeito, à coisa julgada e ao direito adquirido.

Requer a reforma da sentença, com a consequente condenação do apelado ao pagamento das custas, despesas processuais e demais cominações legais pertinentes.

O autor, por sua vez, defende em seu recurso adesivo:

- a) a inconstitucional formal e material da cobrança da contribuição ao FUNRURAL, inclusive reconhecida pelo STF no RE 363.852;
- b) violação ao disposto no artigo 195, §§ 4º e 8º, da Constituição Federal;
- c) ao contrário do que sustenta a sentença, a Lei 10.256/01 não supriu a inconstitucionalidade existente sobre a cobrança, mesmo porque o legislador não modificou os incisos I e II do artigo 25, da Lei 8.212/91;
- d) a contrariedade da decisão apelada ao entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 363.852, que reconheceu a inconstitucionalidade da exação.

Requer seja reformada a sentença para declarar a inexigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, bem como julgar procedente o direito à restituição dos valores recolhidos nos últimos dez anos.

Com as contrarrazões do autor e da União, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Sustenta a União que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, a contar do pagamento indevido.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O

prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 07.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

2. Do Recurso Extraordinário 363.852. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212/91, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE nº 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei nº 10.256/01, no julgamento do RE

n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural"). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro JOAQUIM BARBOSA Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural. Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n.

10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

3. Da inconstitucionalidade formal. A alegação de inconstitucionalidade formal por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal também não se sustenta após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

4. Da regra do artigo 295, § 8º da Constituição Federal. Ao contrário do que alega o apelante, não se

vislumbra, *in casu*, violação ao art. 195, § 8º, da Constituição Federal.

É que referido dispositivo, ao prever que a contribuição dos segurados especiais deve incidir sobre o resultado da comercialização da produção rural, não quis restringir tal sistemática de cálculo apenas para essa classe de contribuintes.

O que se tem, aqui, é uma determinação constitucional dirigida ao legislador ordinário, a impedir que, quanto aos segurados especiais, seja fixada outra base de cálculo que não a contida no texto constitucional.

Nada obsta, contudo, que referida base de cálculo seja estendida a outras classes de contribuintes, como é o caso do empregador rural pessoa física, já que o próprio art. 195, I, da Constituição autoriza a instituição do tributo em comento sobre a receita.

5. Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora e **DOU PROVIMENTO** reexame necessário e ao recurso da União Federal, apenas para, reformando a sentença, declarar a prescrição quinquenal das parcelas recolhidas a título de FUNRURAL, nos termos da fundamentação *supra*.

Por fim, condeno o autor ao pagamento dos honorários ao patrono da ré, que ora fixo, moderadamente, em R\$ 2.000,00 (dois mil) reais, com fulcro no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008472-28.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.008472-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
APELADO : MARGARETH APARECIDA LORENA RITA e outro
: JESUS RITA
ADVOGADO : JOSE ARNALDO VITAGLIANO e outro
No. ORIG. : 00084722820104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 03ª Vara de Bauru/SP, prolatada às fls. 165/178 que, nos autos da ação, de rito ordinário, de revisão de contrato de mútuo proposta em face da empresa federal ora apelante, julgou extinta a ação, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV e VI, o pedido de revisão das cláusulas de correção das parcelas pagas, dentro dos limites legais ou determinadas judicialmente e de revisão nos prazos para pagamento da dívida remanescente, assim como. Julgou improcedentes os pedidos remanescentes, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, de cancelamento do procedimento extrajudicial e suspensão de seus efeitos e de manutenção na posse do imóvel objeto do contrato em debate.

No mesmo *decisum*, o Juízo *a quo*, com fundamento no artigo 269, inciso III, do CPC, homologou transação,

segundo o i. magistrado, realizada entre as partes, referente ao pagamento e recebimento de valores incontroversos.

Em suas razões de apelação (fls. 180/186), sustenta a Caixa Econômica Federal - CEF:

1 - que a sentença recorrida objetiva homologar acordo que não existiu;
2 - que foi retirada a proposta da CEF, não havendo, portanto, que se falar em acordo a ser homologado;
3 - que a transação a que se refere o magistrado é resultante de imposição por ocasião da audiência de tentativa de conciliação, contra a qual foram interpostos recursos que resultaram no reconhecimento de que não houvera formalização de acordo.

Pugna pela reforma da sentença apelada para que seja afastada a homologação de transação que não fora de fato realizada, julgando-se totalmente improcedentes os pedidos.

Recebido e processado o recurso, sem contra-razões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão relativa à homologação de acordo que, segundo o i. magistrado, foi realizado entre as partes, em audiência de conciliação, já foi apreciada por esta Desembargadora, nos autos do recurso de agravo de instrumento interposto pela CEF (**processo nº 0036960-81.2010.4.03.0000**) e considerada como deliberação preliminar de cumprimento de condições ali fixadas, com natureza de antecipação de tutela e não como decisão com natureza de sentença, tanto assim que o feito originário não foi extinto, continuando a tramitar, abrindo-se inclusive vista à autora para se manifestar, a qual apresentou réplica à contestação da CEF, e sentença ora analisada no presente recurso de apelação interposto.

Conforme acima exposto, foi mantida, nos autos do agravo de instrumento, parte da decisão agravada, cujo teor não foi especificamente impugnado pela CEF, e reconhecido que não houve formalização de acordo, salvo nova composição, prosseguindo o feito até final julgamento.

De fato, não pode o magistrado impor a celebração de acordo em que para uma das partes restam somente os resultados que lhe são favoráveis, comprometendo, desta forma, sua imparcialidade e produzindo coisa julgada material, conforme trechos de comentários do e. Desembargador Federal Nelson dos Santos aos artigos 448 e 449 do Código de Processo Civil, transcritos da obra *Código de Processo Civil Interpretado*, 3. ed. rev. e atual., São Paulo: Editora Atlas, coordenado pelo i. Professor Antonio Carlos Marcato:

"(...)

Convém lembrar, no entanto, que, mesmo depois de ultrapassada a etapa destinada à tentativa de conciliação e ainda que encerrada a instrução, podem as partes retomar as negociações e chegar a um acordo. Também o juiz pode, a qualquer tempo antes da sentença, renovar a tentativa de conciliação.

(...)

Não pode o magistrado impor a celebração de acordo, mas espera-se dele mais do que o mero cumprimento de uma formalidade legal. Dado o grande interesse público que recai sobre a conciliação, o juiz não deve limitar-se a indagar das partes se há interesse na autocomposição. Por outro lado, ele não pode influenciar as partes com prognósticos de resultados favoráveis ou desfavoráveis, o que comprometeria sua imparcialidade. O ponto de equilíbrio entre esses extremos situa-se na exortação das partes à conciliação. Exortar significa encorajar, estimular, incitar, persuadir; é mais do que um convite e menos do que uma imposição.

(...)

Como a sentença homologatória da conciliação é definitiva e produz coisa julgada material (ver art. 269, II, III e V), é preciso que fiquem determinados os respectivos limites objetivos. Isso somente será possível se ficarem explicitados, de modo claro e preciso, todos os pontos pactuados (ver nosso trabalho intitulado *A técnica de elaboração da sentença civil*, p. 154).

(...)

Observe-se, de outra parte, que, não sendo bem-sucedida a tentativa de conciliação, o juiz não deve fazer constar no termo o teor das tratativas feitas pelas partes. Com efeito, o que foi dito durante a negociação não pode ser utilizado de qualquer modo no julgamento.

(...)

A homologação da conciliação é feita por sentença. A redação do texto legal é, portanto, inexata, uma vez que não se trata de ato com "valor de sentença" ou a ela equiparado; trata-se de sentença, propriamente dita. Ao homologar a conciliação o juiz resolve o mérito (ver art. 269, III)."

Ante o exposto, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal, para anular a r. sentença recorrida e determinar a remessa dos autos ao MM. Juiz monocrático, para que nova sentença seja proferida.

Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003462-61.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003462-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HOMERO SILVIO DE MORAES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00034626120104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo legal interposto por HOMERO SILVIO DE MORAES contra decisão de fls. 60/61. Todavia, não conheço do recurso, por intempestivo, nos termos do art. 33, inc. XIII do Regimento Interno desta E. Corte, uma vez que a decisão agravada foi publicada no D.J.U. de 25/05/2012 e o recurso protocolizado em 05/06/2012, portanto, após o prazo legal de (05) cinco dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000724-97.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000724-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ CARLOS BASTOS
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA GOBI DE GODOY e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00007249720104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, apelação interposta pela **União Federal** e apelação interposta por **Luiz Carlos Bastos**, em ação repetição de indébito ajuizada por aquele em face da **União Federal**, inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inexigibilidade do tributo até entrada em vigor da Lei 10.256/01, bem como o direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição ao FUNRURAL, observada a prescrição decenal.

Sustenta a União, em síntese:

- a) o reconhecimento do prazo prescricional quinquenal para a repetição do indébito tributário;
- b) a repristinação constitucional da redação Lei 8.212/91, em caso de manutenção da inconstitucionalidade da exação;
- c) seja o autor condenado ao pagamento dos ônus sucumbenciais à apelante.

Requer o pronunciamento sobre os dispositivos legais, para o fim de atender ao prequestionamento da matéria.

A parte autora, por sua vez, defende em seu recurso que:

- a) existe dissonância da sentença com a decisão preferida pelo STF no RE 363.852;
- b) há inconstitucionalidade formal e material na contribuição ao FUNRURAL;
- c) a edição da Lei 10.256/01 não supriu a inconstitucionalidade da cobrança do FUNRURAL;
- d) o RE 596.177 confirma a inconstitucionalidade da aludida exação.

Requer a reforma parcial da sentença, para o fim de condenar a recorrida à restituição das contribuições sociais pagas pelo apelante e ao pagamento dos honorários advocatícios. No mais, requer o pronunciamento sobre os dispositivos legais, para o fim de atender ao prequestionamento da matéria.

Com as contrarrazões do autor e da União Federal, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

1. Da prescrição. Sustenta a União que o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação

retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 07.06.2010, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

2. Do Recurso Extraordinário 363.852. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;

II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."

Importante frisar que a Lei nº 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional nº 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei nº 10.256/01 - contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser

considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso

extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos." (TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido." (TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juiza Ramza Tartuce, 26/11/2010)

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Por outro lado, e pelos mesmos fundamentos, observo que o julgamento proferido pelo STF no RE 596.177 em nada altera o entendimento ora adotado.

No caso dos autos, contudo, é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

3. Da inconstitucionalidade formal. Quanto à inconstitucionalidade formal por inobservância aos arts. 154, I, e 195, §4º, da Constituição Federal também não se sustenta após o advento da Lei n.º 10.256/01.

Isto porque a referida Lei foi editada quando já em vigor a Emenda Constitucional n.º 20/98, que ampliou o rol do art. 195 da Constituição Federal, para incluir a "receita" como uma das fontes de custeio da Seguridade Social.

Assim, desnecessária a edição de lei complementar para instituir a exação, já que não se trata de criação de nova fonte de custeio, mas de emprego de recurso previsto no próprio texto constitucional.

4. Do prequestionamento. Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

5. Do dispositivo. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora e **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso da União Federal, a fim de reformar a sentença apenas para declarar a prescrição quinquenal das parcelas recolhidas, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001402-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RAFAEL AUGUSTO DA ENCARNACAO
ADVOGADO : LUIS FLAVIO GODOY CAPPIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CAMILLO DE AGUIAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013018720104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juízo *a quo* em 30 de julho de 2012, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 110/112, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

FERNÃO POMPÊO

Juiz Federal Convocado

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003365-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003365-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO : PRISCILA GRAZIELA FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00106443720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu liminar postulada para o fim de determinar a reintegração de posse de imóvel arrendado no âmbito do PAR - Programa de Arrendamento Residencial.

Segundo a embargante, a decisão embargada seria contraditória e omissa. Contraditória porque considerou que ao arrendatário não foi dada a oportunidade de purgar a mora. Omissa porque não se manifestara acerca do disposto no artigo decisão agravada, a não concessão da reintegração liminar não enseja um 9º da Lei 10.188/2001 e 928 do CPC.

É o breve relatório.

DECIDO.

Os embargos declaratórios não merecem provimento.

Não procede a alegação de contradição.

É que apenas a contradição interna das decisões judiciais - é dizer, contradições entre assertivas residentes na própria decisão (no seu relatório, na fundamentação, no dispositivo) - podem ser sanadas pela via dos embargos declaratórios. Esse remédio processual não se presta a sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado, dispositivo de lei ou elemento residente nos autos. Nesse sentido, a

jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO DA DECISÃO - DISCREPÂNCIA COM OUTRO ACÓRDÃO E COM JURISPRUDÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS. 1. "A contradição que autoriza o manejo dos embargos é somente a interna ao acórdão, verificada entre os fundamentos que o alicerçam e a conclusão. A contradição externa, observada entre o julgado e dispositivo de lei ou entre o acórdão e outra decisão, ainda que proferida no mesmo processo, não satisfaz a exigência do art. 535 do CPC para efeito de acolhimento dos aclaratórios." (EDcl no Resp 819.169/DF, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 27.11.2006). 2. A decisão embargada não apresenta quaisquer das omissões ou contradições apontadas. Os tópicos do recurso mencionam passagens que não foram mencionadas no texto do decisório. 3. É irrelevante, ao especial, o que consta da petição vestibular. Analisam-se razões de recurso, e não todo o processo, sob pena de se transformar o STJ em um autêntico tribunal de apelação. 4. É inviável tecnicamente, em sede de embargos, proferir cominações ou preceitos inibitórios, como pretende o recorrente. embargos declaratórios rejeitados. (EDcl no Resp 1018615 / SP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL2007/0307551-2 Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) T2 - SEGUNDA TURMA 04/09/2008)

No caso dos autos, a embargante sustenta que a contradição existente na decisão impugnada decorreria do fato de existir prova nos autos de que foi dada oportunidade para o agravado purgar a mora.

Daí se percebe que a contradição alegada pela embargante seria externa (entre a decisão embargada e elementos probatórios residentes nos autos), contradição esta que, ainda que existente, não seria passível de ser sanada pelos embargos declaratórios, o que faz do recurso improsperável.

Por outro lado, não vislumbro a alegada omissão.

A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

Posto isso, constata-se que os embargos em apreço não merecem provimento.

A questão debatida na apelação - reintegração liminar do imóvel *sub judice* - foi expressamente enfrentada na decisão embargada, nos seguintes termos:

A decisão agravada não merece qualquer reforma, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria, autorizando o julgamento monocrático do recurso.

Sucedem que, tal como consignado na decisão agravada, o requisito para a concessão da tutela de urgência consistente na urgência não se afigura presente na hipótese vertente. Ademais, a medida pleiteada assume cunho irreversível, o que igualmente impede a concessão da liminar requerida.

O contrato de arrendamento residencial objeto da demanda possui certas peculiaridades que impõem que, antes de se deferir a reintegração na posse, seja dada a oportunidade para que o Agravado purgue a mora.

Com efeito, referido contrato é celebrado no âmbito do PAR, tendo como função social concretizar o direito constitucional e fundamental à moradia. Por isso, a interpretação do artigo 9º da Lei 10.188/2001 deve ser realizada de forma sistemática e teleológica, levando-se em consideração tais aspectos constitucionais, o que conduz à conclusão de que a liminar pleiteada só deve ser deferida após a concessão de oportunidade para que o agravado purgue a mora.

Frise-se que tal interpretação atende aos interesses de ambas as partes, na medida em que o agravado poderá permanecer no imóvel onde reside e a agravante poderá receber seus créditos sem ter que contrair novas despesas que a alienação do imóvel a um terceiro exige.

Demais disso, caso a mora não seja purgada, nada impede que a reintegração seja deferida, satisfazendo-se o direito da agravante sem criar uma situação irreversível e drástica ao agravado.

Não se pode olvidar, portanto, que, apesar da manutenção do arrendatário no imóvel ser recomendável sempre que possível, isso não pode ser confundido com a permissividade e a tolerância à inadimplência, pois, neste caso, ter-se-ia a falência do sistema que foi criado com o objetivo de assegurar ao acesso à moradia às classes menos favorecidas. Daí ser possível que a reintegração seja deferida em caso de não purgação da mora.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - LIMINAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR - ACESSO À MORADIA - GARANTIA

*ASSEgurada CONSTITUCIONALMENTE - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O programa de arrendamento residencial - PAR instituído pela Lei nº 10.188/2001 teve o escopo de suprir a carência de moradia da população de baixa renda conforme consignado no seu art. 1º. 2. É notória a relevância social da referida legislação, eis que propicia acesso ao direito à moradia, assegurado constitucionalmente, nos termos do artigo 6º da Carta Magna. 3. **Em observância à referida garantia constitucional, não obstante os termos do artigo 9º da Lei nº 10.188/01, no sentido de que o inadimplemento dos encargos previstos no contrato configura esbulho possessório, de modo a autorizar o ajuizamento da ação de reintegração de posse do imóvel, descabe a concessão da liminar requerida sem que seja dada oportunidade ao arrendatário de purgar a mora.** 4. Justifica-se a observância do contraditório, com a manifestação do réu, a ele devendo ser dada a oportunidade de adimplir sua obrigação, mormente levando em consideração que se trata de imóvel com área privativa de 43,94 metros quadrados, que é ocupado pelo agravado a título de residência. 5. Inexiste a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, na medida em que, a qualquer tempo, poderá a agravante receber o que lhe é devido, sem prejuízo de retomar o imóvel, como está previsto no contrato. 6. Agravo improvido. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGLÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 303464, QUINTA TURMA JUIZA RAMZA TARTUCE).
A decisão recorrida não merece, portanto, ser reformada, devendo, antes, ser mantida, de modo a que seja dada oportunidade do contraditório ao Agravado e, se for o caso, prazo para purgar a mora.*

Pelo exposto, constata-se que o *decisum* embargado, de fato, enfrentou a questão suscitada, não se vislumbrando a alegada omissão, pois, conforme já demonstrado, o magistrado não está obrigado a enfrentar todos os argumentos trazidos pelas partes.

Ademais, as questões debatidas foram decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão em relação ao artigo 9º da Lei 10.188/2001 e 928 do CPC.

A embargante, em verdade, pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

Por tais razões, os embargos não comportam acolhimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO DO RECURSO. 1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos. 2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto error in iudicando. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo. 4. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC). 5. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protelatório do recurso. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 474391).

Ante o exposto, rejeito os embargos.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008247-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008247-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ADRIANA MOTTA
ADVOGADO : DAVID SILVA GUERREIRO e outro
AGRAVADO : ELISA CASARIELLI FALCI
PARTE RE' : CENTRO DE DIAGNOSTICOS DR NICOLAU FALCCI S/C LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069906120004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão que, nos autos da execução fiscal, indeferiu o pedido de citação dos sócios por conta da ocorrência de prescrição.

Alega a União (Fazenda Nacional), em síntese, que, pelo princípio da actio nata, o prazo prescricional se iniciou em 20.02.06, quando constatada a dissolução irregular da pessoa jurídica executada.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a citação dos sócios.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a citação dos sócios da empresa deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data da citação da executada, caso contrário, há de se decretar a prescrição em relação aos sócios.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME DE PROVAS - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - INADMISSIBILIDADE.

(...)

4. A Primeira Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que a citação válida da pessoa jurídica executada interrompe o curso do prazo prescricional em relação ao seu sócio-gerente. Todavia, na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até cinco anos a contar da citação da empresa executada, sob pena de se consumir a prescrição.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para acolher a prejudicial de prescrição. Invertido o ônus da sucumbência."

(STJ - REsp 1100777/RS - Relatora Ministra Eliana Calmon - 2ª Turma - j. 02/04/09 - DJE 04/05/09)"

É fato incontroverso que a empresa foi devidamente citada em 15.06.1994, enquanto o pedido de redirecionamento e conseqüente citação dos sócios se deu somente em 04.04.2006, ou seja, fora do prazo de 5

(cinco) anos estabelecido pelo artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, o que significa dizer que não há como se cobrar dos sócios a dívida objeto da execução fiscal.

Por outro lado, anoto que a alegação da agravante, no sentido de que o prazo prescricional só teria começado a fluir a partir da constatação da dissolução irregular não foi suscitada no primeiro grau de jurisdição. Assim, não há como se acolher tal alegação, sob pena de se incorrer em indevida supressão de instância.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008353-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008353-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : WALTER GIMENES FELIX e outro
: EMILIO WARDOMIL TORTOSA GIMENES
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : VASATEX IND/ DE CERAMICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 98.00.13521-3 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Walter Gimenes Felix e Emílio Wardomil Tortosa Gimenes**, inconformados com decisão proferida às fls. 239-240 dos autos da execução fiscal n.º 286.01.1998.013521-3, promovida pela **União Federal (Fazenda Nacional)** para a cobrança de contribuições devidas ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A MM. Juíza de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade ao fundamento de que: a) não ocorreu prescrição intercorrente, já que o processo não ficou paralisado após a citação da empresa executada; b) a legitimidade para figurar no polo passivo da execução, advém da presunção contida no art. 135, III do Código Tributário Nacional, devendo valer-se dos embargos à execução para comprovação diversa.

De outra parte, sustenta a agravante ter comprovado cabalmente, pela documentação que acompanha a exceção de pré-executividade, ter-se operado a prescrição da pretensão intercorrente e a ilegitimidade para figurarem no pólo passivo da presente execução.

É o sucinto relatório. Decido.

A decisão de primeiro grau merece reparos.

Conforme se extrai dos autos, a inscrição do crédito tributário deu-se em 31/08/1998, sendo a citação da empresa, ora executada, em 10/03/1999. O pedido de redirecionamento de seus co-responsáveis, ora requerentes, fora realizado somente em 28/05/2005, ocorrendo a referida citação em 02/12/2008.

Cumprе ressaltar que o prazo prescricional se interrompe, antes do advento da Lei Complementar 118/2005, com a citação do devedor. Tendo em vista que a ação executiva fora ajuizada em 1998, aplica-se a redação supracitada, havendo interrupção apenas com a citação do devedor.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO - CAUSA INTERRUPTIVA - ART. 174, I, DO CTN - REDAÇÃO DADA PELA LEI COMPLEMENTAR 118/05.

1. A jurisprudência desta Corte era pacífica quanto ao entendimento de que só a citação válida interrompe a prescrição, não sendo possível atribuir-se tal feito ao despacho que ordenar a citação.

2. Com a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN pela LC 118/05, passou-se a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como marco interruptivo da prescrição, tendo a jurisprudência das Turmas de Direito Público do STJ se posicionado no sentido de que a nova regra deve ser aplicada imediatamente às execuções ajuizadas após a sua entrada em vigor, que teve vacatio legis de 120 dias.

3. Recurso especial provido"

(REsp 945619/RS, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 14/03/2008).

Desta sorte, interrompida a prescrição para a devedora principal, também restou obstada a concernente aos demais responsáveis, em razão da solidariedade esculpida no art. 125, II, do Código Tributário Nacional. Contudo, decorridos mais de cinco anos, após a citação da empresa, ocorre a prescrição da exigibilidade do crédito tributário em relação aos sócios.

Acontece que no caso presente não se questiona a prescrição para o ajuizamento da execução fiscal, mas sim a ocorrência ou não de prescrição intercorrente em relação aos sócios.

É pacífico o entendimento jurisprudencial de que o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ, REsp n.º 1163220, Rel. Castro Meira, j. 18.11.2010; DJE: 01.12.2010)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 174 DO CTN. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.101.708/SP, DJ 23//03/2009. JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.06.2005. 2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 4. In casu, verifica-se que a executada principal foi citada em 23.06.1998 e a citação do sócio ocorreu

em 15/09/2003. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008). 6. Agravo regimental desprovido." (STJ, 1ª Turma, AGA 1157069, rel. Min. Luiz Fux, j. 18/02/2010, DJE de 05/03/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN. 1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, **no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal**" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006. 2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGA 1308057, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 19/10/2010, DJE de 26/10/2010).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. 1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.**" (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007). 2. Recurso especial a que se dá provimento. "

(STJ, 1ª Turma, Resp 790034, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17/12/2009, DJE de 02/02/2010).

"AGRAVO INOMINADO. NECESSIDADE DE ENFRENTAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO PARA REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. DECURSO DO PRAZO DE CINCO ANOS ENTRE A DATA DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA E O PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DESNECESSÁRIA COMPROVAÇÃO DE INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Para o manejo do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes. 2. In casu, a decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria. 3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma. 4. Não há que se falar em necessidade de comprovação de inércia culposa por parte da exequente, de acordo com o entendimento pacificado pela Primeira Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça. 5. Nesse sentido meu entendimento, esposado a partir do nº AI 2008.03.00.041395-9, e atualmente compartilhado pelo I. Desembargador Federal Nery Junior (AI 0019749-95.2011.4.03.0000, j. 15/12/2011, DJF3 03/02/2012). 6. Repita-se: **é indiferente o fato de haver ou não inércia da exequente entre a citação da empresa executada e o pedido de inclusão do sócio no pólo passivo, conforme explicitado no decisum recorrido.** 7. Agravo legal não provido. "

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, APELREEX 1501003, rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 26.04.2012, DJF3 de 04.05.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA RECONHECER A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. **O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.** 2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência iterativa do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 464006, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 10.04.2012, TRF3 CJI de 20.04.2012).
Desse modo, considerando que a citação da empresa executada ocorreu em março de 1999 e o pedido de redirecionamento para os sócios em maio de 2005, ocorreu a prescrição intercorrente relativamente ao pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos co-executados.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO ATIVO** para suspender a execução fiscal até ulterior julgamento pela Turma.

Comunique-se o inteiro teor desta decisão ao Juízo *a quo*.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, inciso V, do código de Processo Civil.

Intimem-se

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011936-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011936-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CASSINO SAO VICENTE ILHA PORCHAT S/A
ADVOGADO : IVANA LUCY ALCARAZ CINTRA e outro
: ALESSANDRA APARECIDA DESTEFANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00542977420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 13/15, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Cassino São Vicente Ilha Porchat S/A, indeferiu o pedido de inclusão dos nomes dos acionistas da executada no pólo passivo.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que restou constatada a dissolução irregular da empresa no momento em que o Oficial de Justiça se dirigiu à sede da executada e ali não logrou êxito em localizá-la, fato este que implica na responsabilização dos acionistas pela dívida fiscal constituída.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a inclusão dos acionistas administradores no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi parcialmente deferido (fls. 98/99).

Resposta de Eduardo Aliperti Ferraz de Andrade (fls. 109/112).

Embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 115/116.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) estão prejudicados pelo julgamento do mérito do presente agravo.

Nos termos da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente a certidão do Oficial de Justiça dando conta da não localização da empresa no endereço de sua sede é apta a caracterizar a ocorrência de dissolução irregular.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido." (STJ - REsp 1217705 - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 14/12/10 - v.u. - DJe 04/02/11)

No caso dos autos, o Oficial de Justiça se dirigiu ao endereço da sede da empresa para proceder à sua intimação, entretanto, tal diligência restou frustrada, por conta da não localização da devedora no endereço designado (fl. 52), o que caracteriza indício do fenômeno da dissolução irregular da executada, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*).

A regra que deve ser aplicada é a da responsabilização dos sócios administradores à época da constatação da dissolução irregular. Isso acontece pelo fato de que foi a dissolução irregular que foi capaz de gerar a responsabilização dos sócios administradores (redirecionamento).

Nesse sentido é o entendimento da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, da qual sou integrante. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO PÓLO PASSIVO DE SÓCIO QUE SE RETIROU ANTES DA DATA EM QUE SE CONSTATOU A DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao FGTS, por não possuírem natureza tributária. No caso das execuções de contribuições para o FGTS, sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida.

2. Os nomes dos sócios não constam da CDA (vide fl.22). Assim, para que estes sejam incluídos no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

3. Conforme a jurisprudência do STJ, nas execuções de dívidas de contribuições ao FGTS, é cabível o redirecionamento contra o sócio-gerente quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

4. A empresa executada não foi encontrada no endereço indicado na Certidão de Dívida Ativa (vide fl.26). A simples devolução do AR negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupor o encerramento irregular da sociedade. Todavia, foi possível identificar o motivo da devolução, vale dizer, não ter sido a empresa localizada no local (fl.26). Desse modo, restou comprovado o indício de dissolução irregular, suficiente, nesta fase processual, para justificar o redirecionamento da execução, mas apenas em face daqueles que figuravam como sócios na época da constatação da dissolução irregular, vale dizer, em 26/07/1982. (grifo meu)

5. O documento acostado às fls.65/66 (vide carimbo do 4º Cartório de Títulos e Documentos à fl. 66), independentemente de ter sido ou não averbado na Junta Comercial, é apto a comprovar a retirada do sócio EMÍLIO MASSARIOLI em 30/05/1975, isto é, mais de seis anos antes de ter sido constatada a dissolução irregular.

6. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2010.03.00.008385-1 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 11/05/10 - v.u. - DJF3 CJ1 20/05/10, pág. 82)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão no pólo passivo da execução fiscal dos sócios que realmente exerceram a administração da devedora no momento da dissolução irregular da empresa executada, o que poderá ser comprovado pela União Federal (Fazenda Nacional), por exemplo, mediante documento fornecido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012162-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012162-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JACYARA MATTOS VIOLANTE
ADVOGADO : ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00020866020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de ter sido alcançada conciliação entre as partes, nos autos da demanda de rito ordinário nº. 0002086-60.2011.403.6103.

Assim, julgo o recurso prejudicado por perda de objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos *in albis* os prazos recursais, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017052-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017052-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IND/ COM/ DE FORNOS SUPERFECTA LTDA e outro
: GERALDO GUMIERO espolio
AGRAVADO : JOAO APARECIDO GOMIERO

ADVOGADO : BRISOLA GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05373047419964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 185/197.

Cuida-se de pedido de reconsideração formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) a respeito da decisão de fls. 178/182, pela qual o e. Juiz Federal convocado Alessandro Diaféria, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o não recolhimento das contribuições descontadas dos segurados empregados configura infração à lei, o que leva à responsabilização dos sócios pela dívida.

Pugna pela reconsideração da decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Com todo o respeito ao entendimento esposado pelo e. Juiz Federal Alessandro Diaféria, outro é o entendimento desta Relatora acerca da matéria.

Realmente o não recolhimento por parte da empresa das contribuições descontadas dos segurados empregados configura, em tese, crime de apropriação indébita previdenciária. Trata-se, portanto, de infração à lei.

Dessa forma, os sócios que exerceram a administração da empresa executada no período do não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos segurados empregados devem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal, a fim de que respondam por esses débitos específicos.

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA verifica-se que parte do débito se refere ao não recolhimento das contribuições descontadas dos segurados empregados.

Ante o exposto, reconsidero a decisão agravada para determinar a inclusão no pólo passivo dos sócios administradores da empresa no período de janeiro/94 a maio/96 a fim de que respondam pelos débitos referentes ao não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos segurados empregados. A situação de sócio gerente pode ser verificada pela União Federal, por exemplo, por meio da apresentação da Ficha Cadastral da executada fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, ou, ainda, pelas cópias das alterações contratuais.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024076-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024076-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ASSOC DOS FORNECEDORES DE CANA DA REGIAO OESTE PAULISTA
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE SARTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00026185620104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu pedido de tutela antecipada, formulado para que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e

II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL), desobrigando a recorrente de realizar os descontos sob tal rubrica que lhe são impostos por lei.

Alega a parte recorrente, em síntese, a inexigibilidade da contribuição sob comentário, bem assim o atendimento dos requisitos para a concessão da tutela de urgência.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

Neste juízo de cognição sumária, reputo presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, uma vez que atendidas as exigências para a concessão da tutela de urgência pelo juízo de primeiro grau.

De início, convém anotar que as alegações deduzidas pela parte agravante são razoáveis, estando a decisão agravada em conflito com o entendimento do C. STF - Supremo Tribunal Federal.

O artigo 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação ao artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/90, estabelecendo o seguinte:

*Art. 1º A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com alterações nos seguintes dispositivos:
(...)*

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.

Posteriormente, o artigo 1º da Lei 9.528/97 atualizou o artigo 25 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente de trabalho.

Vê-se, pois, que referidos dispositivos de leis ordinárias compeliem o empregador rural pessoa física a pagar contribuição previdenciária que tinha como base de cálculo a "**receita bruta proveniente da comercialização da sua produção**".

No entanto, tais bases de cálculo, à época em que foram editadas referidas leis ordinárias, não encontravam respaldo constitucional, visto que o artigo 195, da CF/88 - Constituição Federal de 1988, então vigente, não previa tal base de incidência, fazendo menção apenas a "**folha de salários, o faturamento e o lucro**":

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro; II - dos trabalhadores;

Vale frisar que, nos termos do artigo 195, §4º c/c o artigo 154, inciso I, ambos da CF/88, apenas por meio de lei complementar poderia ser instituída outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, com base de incidência diversa da indicada nos artigos 195, I e II da CF/88.

Anote-se, outrossim, que "receita bruta" e "faturamento" não possuem mesmo significado jurídico, tanto que, com a Emenda Constitucional 20/98, estas duas bases de cálculo passaram a ser previstas no inciso I do artigo 195, o que revela a distinção entre tais termos.

Neste passo, considerando que (i) faturamento não possui o mesmo sentido jurídico que receita bruta; (ii) que o artigo 1º da Lei 8.540/92 e o artigo 1º da Lei 9.528/97, ao darem nova redação ao artigo 25, incisos I e II da Lei 8.212/90, instituíram uma contribuição com base de cálculo diversa da autorizada constitucionalmente e (iii) que referidas norma não são leis complementares, mas sim ordinárias, é razoável concluir que tais dispositivos e a contribuição em tela são inconstitucionais.

O C. STF, em recente julgado (RE 363.852/MG), reconheceu a inconstitucionalidade das disposições legais em apreço e das respectivas exações, exatamente em função deste vício formal.

A Suprema Corte entendeu, ainda, que os dispositivos acima mencionados e a respectiva exação violavam o princípio da isonomia tributária, posto que, na sistemática daí decorrente, o empregador rural pessoa física ficava obrigado a pagar as contribuições sociais incidentes sobre (i) a folha de salários (artigo 22, da Lei 8.212/91 e (ii) sobre a receita bruta (artigo 25 da Lei 8.212/91), ao passo que o produtor rural que não possuía empregados só ficava obrigado a pagar a contribuição incidente sobre a comercialização.

Foram estes os fundamentos que levaram o STF a reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pela Lei 9.258/97, até que sobreviesse nova legislação compatível com a Emenda 20/98. Confira-se, a propósito, os seguintes trechos do RE 363.852/MG:

Já aqui surge duplicidade contrária à Carta da República, no que, conforme o artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991, o produtor rural passou a estar compelido a duplo recolhimento, com a mesma destinação, ou seja, o financiamento da seguridade social - recolhe, a partir do disposto no artigo 195, inciso I, alínea "b", a COFINS e a contribuição prevista no referido artigo 25.

(...)

Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos.

(...)

De acordo com o artigo 195, §8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

(...)

Assentou o Plenário que o §2º do artigo 25 da Lei nº 8+870/94 fulminado ensejara fonte de custeio sem observância do §4º do artigo 195 da Constituição Federal, ou seja, sem a vinda à balha de lei complementar. O enfoque serve, sob o ângulo da exigência desta última, no tocante à disposição do artigo 25 da Lei n. 8.212/91. É que, mediante lei ordinária, versou-se a incidência da contribuição sobre a proveniente da comercialização pelo empregador rural, pessoa natural. Ora, como salientado no artigo de Hugo de Brito Machado e Hugo de Brito Machado Segundo, houvesse confusão, houvesse sinonímia entre o faturamento e o resultado da comercialização da produção, não haveria razão para a norma do §8º do artigo 195 da Constituição Federal relativa ao produtor que não conta com empregados e exerça atividades em regime de economia familiar. Já estava ele alcançado pela previsão imediatamente anterior - do inciso I do artigo 195 da Constituição. Também sob esse prisma, procede a irrisignação, entendendo-se que comercialização da produção é algo diverso do faturamento e este não se confunde com receita, tanto assim que a Emenda Constitucional nº 20/98 inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I do artigo 195, o vocábulo "receita". Então, não há como deixar de assentar que a nova fonte de veria ser estabelecida em lei complementar.

Por outro lado, não parece razoável admitir que a mais nova legislação a alterar a redação do artigo 25, da Lei 8.212/91, tenha suprido a sua inconstitucionalidade. O artigo 2º, da Lei 10.256/2001, vaticina *verbis*:

Art. 2º A Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 25. A contribuição devida à seguridade social pelo empregador, pessoa jurídica, que se dedique à produção rural, em substituição à prevista nos incisos I e II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a ser a seguinte:

.....

Assim, apesar de modificar o *caput* do artigo 25 da Lei 8.212/90 e com isso afastar a dupla incidência da contribuição paga pelo empregador rural pessoa física e a violação a isonomia tributária, ao que tudo indica tal norma não tem o condão de suprir a inconstitucionalidade da exação em tela.

Isso porque, a Lei 10.256/2001, no que se refere à base de cálculo da contribuição em comento, valeu-se de dispositivos pré-existentes - incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90 com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - os quais, conforme acima demonstrado, já tiveram sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF. Aqui é importante gizar que o controle de constitucionalidade é levado a efeito tendo como parâmetro o regramento constitucional vigente à época da edição da norma objeto de controle e que uma vez reconhecida a inconstitucionalidade de uma disposição legal, este reconhecimento produz efeitos *ex tunc*, sendo o dispositivo reputado nulo, logo insuscetível de produzir quaisquer efeitos desde o seu nascedouro e também para o futuro, não se admitindo que posterior alteração do cenário constitucional a torne válida.

Assim, considerando que os incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97, são inconstitucionais, tomando-se por base o regramento constitucional vigente à época das suas edições, é razoável concluir que eles são nulos de pleno direito, de modo que a Lei 10.256/2001 não poderia tê-los utilizados para a definição da base de incidência do tributo aqui tratado.

Vale dizer, a Lei 10.256/2001, após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98 - que passou a prever a receita como base de cálculo de contribuição previdenciária -, até poderia ter utilizado as mesmas grandezas previstas nas leis 8.540/92 e 9.528/97, mas deveria tê-lo feito por meio de novos dispositivos e não por meio dos antigos, já que estes, considerado o cenário constitucional da época em que editados, seriam inconstitucionais.

Resumidamente, ao se valer dos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/90, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97, o artigo 2º da Lei 10.256/2001 parece ter atraído para si a inconstitucionalidade que atingia estes.

Por oportuno, cumpre observar que isso pode ser inferido do julgamento do RE 363.852, posto que, apesar de não ter enfrentado tal questão expressamente, o Plenário do C. STF, em 17.11.2005, declarou a

"inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição (...)", o que sugere que, até aquela data, quando já em vigor a Lei 10.256/2001, a norma jurídica por ela instituída - a qual compreende o *caput* do artigo 25, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 10.256/01, e os incisos I e II, com redação dada pelas leis 8.540/92 e 9.528/97 - era inconstitucional.

Por todo o exposto, é razoável concluir que as contribuições previstas no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, inclusive após o advento da Lei 10.256/01.

Já tendo o C. STF se manifestado neste sentido, não há que se cogitar em necessidade de se observar a regra da reserva de plenário.

Presente a razoabilidade da argumentação, bem assim o perigo de demora - na medida em que a não concessão da tutela e conseqüente pagamento do tributo remeteriam os contribuintes à penosa via da repetição do indébito -, viável a concessão da tutela de urgência.

Isso posto, nos termos do artigo 527, III, do CPC, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção do empregador rural pessoa natural, prevista no art. 25, I e II, da Lei 8212/91 (FUNRURAL), na forma acima delineada.

Oficie-se ao MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.

Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030540-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030540-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : COLOR ETIK IND/ COM/ DE ETIQUETA ADESIVAS LTDA e outros
ADVOGADO : MARIA ODETE DUQUE BERTASI e outro
AGRAVADO : VANILDA BATISTA VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05186088719964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 290/291: Indefiro o pedido de homologação da renúncia ao mandato em relação aos agravados, esclarecendo aos advogados que referido pedido somente será deferido no momento da efetiva comprovação da notificação pessoal dos mandantes.

Ademais, é de responsabilidade dos renunciantes comprovarem a efetivação da notificação; até este fato, os advogados continuarão a representar o mandante, nos termos do artigo 45, do CPC.

Nesse sentido o seguinte julgamento: "O ônus de notificar (texto primitivo), provar que cientificou (texto atual) o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decênio se aperfeiçoe a renúncia (JTAERGS 101/207)." *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor Theotônio Negrão e José Roberto Gouvêa. Editora Saraiva- São Paulo - 41ª edição, pág. 187, nota Art. 45: 1b."*

Prossiga o feito, nos estado em que se encontra.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035765-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035765-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : GUACIRA ANA MESQUITA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro
REPRESENTANTE : CASSIA REGINA VASCONCELOS PEQUENO
CODINOME : CASSIA REGINA VASCONCELOS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197796620114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação dos efeitos da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035853-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SILVIA CANDELLERO DE OLIVEIRA e outro

ADVOGADO : PAULA CANDELLERO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : RAFAEL STUPPIELLO DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142670520114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação dos efeitos da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036296-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036296-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DE JALES e outros
: MARIA CRHISTINA FUSTER SOLER BERNARDO
: OSWALDO SOLER JUNIOR
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : IVONI FUSTER CORBY SOLER espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00016810520044036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, indeferindo os pedidos deduzidos pelos ora agravantes para que fosse (i) suspensa a execução fiscal e (ii) a hasta pública designada; e (iii) reconhecida nulidade da avaliação realizada por oficial de justiça.

Os recorrentes sustentam, em apertada síntese, que (a) com a morte de um dos co-executados, faz-se necessária a habilitação dos herdeiros e sucessores, eis que inexistente espólio; (b) há nulidade processual, ante a ausência de intimação dos cônjuges dos executados quanto às avaliações e realização de hasta pública; (c) a avaliação seria nula, eis que realizada por quem não detém habilitação e pelo fato de a avaliação conter erro material.

A decisão de fls. 178/181 negou o efeito suspensivo pleiteado.

A agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

DECIDO.

O agravo de instrumento é manifestamente inadmissível, o que autoriza o julgamento, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC.

O agravante interpôs o presente agravo em 21/11/11 (fl. 02), só tendo trazido aos autos os comprovantes do preparo em 29/11/11 (fl. 183), quando já operada a preclusão consumativa para adotar esta última providência.

O artigo 525, §1º, do CPC, estabelece que "Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais".

Assim, caberia ao agravante, no momento da interposição do presente recurso de instrumento, a ele anexar os comprovantes de recolhimento do preparo. Isso significa que a apresentação dos comprovantes de recolhimento do preparo integra o ato de recorrer, não sendo dado ao recorrente promover a respectiva juntada em momento posterior, cindindo, assim, a prática do ato processual.

Diante desse cenário, não há como se conhecer do recurso, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DETERMINAÇÃO LEGAL. RESOLUÇÕES DESTE TRIBUNAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 511 E 525, § 1º, CPC. CONSEQUÊNCIA. DESERÇÃO. PRECEDENTES. 1 - A comprovação do preparo recursal deve ser feita no momento da interposição do agravo de instrumento, conforme artigos. 511 e 525, § 1º, CPC). 2 - Na Justiça Federal, o pagamento das custas processuais é regido pela Lei nº 9.289, de 04/07/96. 3 - O pagamento em momento posterior ao da interposição do presente recurso não ilide a deserção, em razão da preclusão consumativa. 4 - Agravo a que se nega provimento (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:23/07/2009 PÁGINA: 37AI 200503000533563 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 238789 DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. AUSÊNCIA DE PREPARO. RESOLUÇÃO N. 69 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. O recurso interposto em face de decisão proferida pelo juízo estadual investido de competência federal delegada (art. 109, § 3º, da CF/1988) deve ser direcionado ao Tribunal Regional Federal correspondente (§ 4º, do referido artigo), obedecidas as exigências processuais cabíveis. 2. No âmbito desta Corte, o preparo deve ser recolhido em conformidade com a Lei n. 9.289/1996 e Resolução n. 169 do Conselho de Administração, publicada no Diário Oficial do Estado, em 10/5/2000. 3. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento com os documentos obrigatórios e facultativos e a prova do recolhimento do preparo, no ato de sua interposição (art. 525, § 2º c/c o art. 511, caput, ambos do CPC). 4. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 5. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais iterativos. 6. Agravo inominado não provido. (TRF3 TERCEIRA TURMA DJU DATA:16/02/2005 PÁGINA: 208 AG 200303000336920 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 181571 DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES)

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037271-38.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037271-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : FERMINO AURELIO ESCOBAR e outro
: IRIA NUNES ESCOBAR
ADVOGADO : RODRIGO OTANO SIMOES e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : THIAGO DOS SANTOS LUZ
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : FERMINO AURELIO ESCOBAR FILHO
ADVOGADO : ODIL CLERES TOLEDO PUQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00026706720104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação de tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038314-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SILVANA PEREIRA GOULART
ADVOGADO : ROGERIO ESTEVAM PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00197297420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo de instrumento.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente aos efeitos da antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039195-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039195-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ACHE LABORATORIO FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19^ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00109348520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Inicialmente, proceda a UFOR a regularização da etiqueta de autuação, tendo em vista que o recurso foi interposto pela União.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão de fls. 247/252 proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos/SP, pela qual, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar a suspensão, por ora, da exigibilidade dos créditos tributários relativos aos processos administrativos n.ºs. 16091.000.685/2010-32, 10875.002519/98-92, 10314-009.890/2009-81 e 10875.900.819/2009-80, sendo a mora da RFB o único óbice a tanto, até conclusão do sistema eletrônico da RFB ou final decisão deste *mandamus*, o que ocorrer primeiro.

Sustenta a agravante, em síntese, que a via processual escolhida é inadequada, uma vez que a verificação da causa de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários ou sua extinção demanda dilação probatória. Argumenta, ainda, que a existência de débitos em desfavor da agravada e não estando presente nenhuma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não há que se falar em certidão negativa de débito ou positiva com efeito de negativa.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, com registro de que a decisão proferida restringiu-se aos débitos constantes dos PA's n.º. 16091.000.685/2010-32, 10875.002519/98-92, 10314-009.890/2009-81, 10875.900.819/2009-80 e nesse enfoque não se verificando a aventada inadequação de via eleita, por outro lado não se me parecendo as razões ao aduzir que: "*em informações de fls. 413/415, a RFB afirmou que por falta de ajustes em seu sistema eletrônico*" e que "*não tendo a RFB afirmado que há a possibilidade de o pagamento ter ocorrido, cuja verificação se dará em data futura e incerta, e que a exigibilidade dos débitos ocorrerá de forma eletrônica*" "*também em data futura e incerta*", não cabe ao impetrante ficar a mercê de evento "*futuro e incerto*", à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV filial
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO
SUCEDIDO : CIA ANTARCTICA PAULISTA IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS
 : filial
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00927-2 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista a falta de documentos nos autos que comprovem que o outorgante do substabelecimento de fls. 321 é representante legal da apelante, intime-se a autora COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV, para que supra a deficiência apontada.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003674-02.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
APELADO : JORGE LUIZ CAMARA DORNELES
ADVOGADO : FRANCISCO CALIXTO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00036740220114036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

F. 133-135: manifeste-se a empresa pública quanto às providências determinadas no ofício n.º 1189/2011 da 4ª Vara Federal de Santos, no prazo de 5 (cinco) dias.

Indefiro o pleito contido na letra "b" de f. 134, por falta de amparo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005114-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005114-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : MARIA ANGELICA FRASCARELI SILVA e outros
: MARIA DA CONCEICAO APARECIDA JACOMO
: MEIRE APARECIDA RODRIGUES FERREIRA
: NATALINA CALLEGARO MACHADO
: ROSEMEIRE MORGADO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00604684619974036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 99, que manteve a decisão de fls. 84, proferida pelo Juízo da 21ª Vara Federal desta capital, que indeferiu o pedido de execução da verba honorária devida pela co-autora Natalina Callegaro Machado.

Contraminuta às fls. 120/128.

É o relatório.

DECIDO.

Em apreciação liminar o recurso foi recebido com efeito suspensivo ativo para reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

"Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 99, que manteve a decisão de fls. 84, proferida pelo Juízo da 21ª Vara Federal desta capital, que indeferiu o pedido de execução da verba honorária devida pela co-autora Natalina Callegaro Machado.

Entendeu o Juízo de primeiro grau que com a revogação dos poderes outorgados na inicial, os patronos prejudicados deveriam buscar em via própria a verba reclamada.

Em sua minuta os agravantes alegam que a constituição de novo advogado por dois dos co-autores, na fase de execução, não altera seu direito ao recebimento da integralidade dos honorários em relação a todos os autores; que atuaram em toda a fase de conhecimento, sendo que o advogado Orlando Faracco Neto só foi constituído no processo já na fase de execução do julgado; e que seu direito decorre dos artigos 23 e 24, § 4º, da Lei 8.906/94. Pugna pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Uma vez que a percepção da verba honorária de sucumbência se trata de direito autônomo do advogado, a teor dos artigos 23 e 24 da Lei 8.906/94, não se pode impedi-lo de exercer esse direito nos próprios autos, vez que decorre de serviços prestados durante o processo de conhecimento.

Nesse mesmo sentido são os julgados que trago à colação:

"PROCESSO CIVIL - DESAPROPRIAÇÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - OBRIGAÇÃO DE DAR QUANTIA

CERTA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS - RECEBIMENTO PELO PATRONO - APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 22, CAPUT E § 4º, 23 E 24, CAPUT E § 1º, DA LEI 8.906/94.

1. Prequestionamento implícito dos dispositivos infraconstitucionais, ficando prejudicada a análise da violação do art. 535, do CPC.

2. A lei possibilita ao advogado da causa, por ocasião do recebimento dos valores por precatório ou por levantamento de valores depositados em juízo, a separação do quantitativo dos honorários contratados, protegendo esse direito autônomo do patrono de uma futura cobrança judicial.

3. Questões surgidas em relação à execução dos honorários convencionados entre as partes devem ser resolvidas de forma incidental no bojo dos mesmos autos.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ - RESP 780924 - 08/05/2007 - DJ 17/05/2007 - REL. MIN. ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA)

"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAS. FASE DE CONHECIMENTO. DIREITO DOS ADVOGADOS QUE ATUARAM DURANTE A REFERIDA FASE PROCESSUAL.

1. Ao advogado que atuou no processo apenas na fase de execução do julgado cabem apenas os honorários de execução, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, bem como eventuais honorários contratados com a parte, cabendo, exclusivamente, ao procurador que atuou durante todo o processo de conhecimento os honorários sucumbenciais relativos a esta fase, sob pena de remunerar-se o novo procurador por atos que não praticou.

2. No caso dos autos, o patrono foi constituído na fase de execução, não lhe sendo devido o recebimento dos honorários sucumbenciais da fase de conhecimento em detrimento dos advogados que atuaram no processo até aquele momento processual. Precedente: TRF-5ª R. - AGTR 2005.05.00.027355-7 - 2ª T. - PB - Rel. Des. Fed. Napoleão Nunes Maia Filho - DJU 15.03.2006 - p. 820.

3. Caso o patrono desejasse garantir o valor devido a título de honorários contratuais, poderia ter requerido que o juiz reservasse, do valor que caberia aos exequentes, a quantia devida a título de honorários, desde que juntasse, antes da expedição do precatório, o contrato de honorários advocatícios.

4. Agravo de Instrumento não provido."

(TRF/5 - AG 200805001089901 - DJE 05/10/2009 - REL. DES. FED. FRANCISCO DIAS - SEGUNDA TURMA)

Outrossim, a teor do artigo 24, § 1º, da Lei n.º 8.906/94, a execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Dessa forma, é de ser conferido o efeito suspensivo à decisão agravada para permitir aos agravantes a execução dos honorários devidos pela atuação no processo de conhecimento.

Recebo o recurso com efeito suspensivo para ativo para reformar a decisão agravada.

Dê a Subsecretaria da 2ª Turma cumprimento ao artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 09 de março de 2012."

A alegação em contraminuta é a de que a inércia dos antigos patronos desencadeou diversas prescrições da pretensão executória, causando grandes prejuízos aos servidores públicos. Essa alegação, no entanto, é insuficiente a justificar o afastamento do entendimento esposado em apreciação liminar.

Dessa forma, mantenho a decisão que apreciou o pedido liminar e concedeu a tutela pleiteada.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011023-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011023-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : POSTO DE MOLAS TREVAO LTDA
ADVOGADO : HENRIQUE FERNANDO DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

No. ORIG. : 00004865820124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que, em sede de mandado de segurança, concedeu a medida liminar, para determinar a manutenção da agravada em programa de parcelamento fiscal.

A decisão de fl. 141 indeferiu o pedido suspensivo pleiteado.

A agravada não apresentou resposta.

Verifica-se, pelo extrato processual anexo, que houve a prolação de sentença extinguindo o processo de origem, destarte, carecendo de objeto o presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015355-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CERAEALISTA ROSALITO LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 12.00.00001-5 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão que determinou que a embargante proceda ao recolhimento das custas, nos termos da Resolução 411 e 426, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão seria obscura/confusa, na medida em que, nos termos do artigo 3º, inciso I, item 5, da Resolução 411 do Conselho de Administração do TRF3, c.c o artigo 1º, §1º, da Lei 9.289/96, as custas devidas nas ações em trâmite da Justiça Estadual regem-se pela legislação estadual.

É o breve relatório.

Decido.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido.

No caso dos autos, não se vislumbra qualquer obscuridade. A decisão embargada foi clara ao determinar que o preparo do agravo de instrumento deve ser realizado, nos termos da Resolução 411 e 426 do Conselho de Administração deste Tribunal.

É dizer, as custas dos agravo de instrumento e o porte de remessa e retorno devem ser recolhidos no valor de R\$64,26 (cód. de receita 18750-0) e R\$8,00 (cód. de receita 18760-7), consoante alínea b da Tabela IV da Resolução 411.

Vale registrar que o art. 1º, § 1º, da Lei 9289/96 se refere às custas para tramitação do feito originário, as quais devem ser recolhidas segundo à legislação estadual, eis que lá tramita em razão da competência delegada.

No caso em tela, entretanto, o preparo deve obedecer à legislação federal e não à legislação estadual, eis que todo o trâmite do agravo de instrumento ocorre exclusivamente nesta Corte, o que impõe a observância da legislação federal.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios, determinando que a embargante proceda ao recolhimento do preparo, nos termos acima delineados, sob pena de deserção.

P.I.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017802-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SERMA ASSOCIACAO DOS USUARIOS DE EQUIPAMENTOS DE
PROCESSAMENTO DE DADOS E SERVICOS CORRELATOS
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075746820124036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Serma Associação dos Usuários de Equipamentos de Processamento de Dados e Serviços Correlatos**, inconformado com a decisão proferida à f. 140-143, nos autos do mandado de segurança n.º 0007574-68.2012.4.03.6100, impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP**, indeferiu a suspensão da exigibilidade da cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre férias gozadas.

Sustenta a agravante que a verba acima referida possui natureza indenizatória e não remuneratória.

É o sucinto relatório. Decido.

A jurisprudência dominante aponta para a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias gozadas. Note-se que não se trata do denominado "terço constitucional", tampouco de férias indenizadas, mas, sim, daquelas em que o empregado é remunerado e efetivamente frui do descanso.

Citem-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter

remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1424039/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 21/10/2011)"

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DA NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA-PREVIDENCIÁRIA DOS VALORES PAGOS NOS 15 (QUINZE) DIAS QUE ANTECEDEM O GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU AUXÍLIO-DOENÇA) - AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NO PERÍODO E CONSEQUENTE INEXISTÊNCIA DE CONTRAPRESTAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NESTA CORTE E NO C. STJ. DA NATUREZA JURÍDICA REMUNERATÓRIA DO SALÁRIO-MATERNIDADE - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **DA NATUREZA JURÍDICA SALARIAL DAS FÉRIAS GOZADAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.** DA NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA DO ADICIONAL DE FÉRIAS (1/3 - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS) - REGRA DA CONTRAPARTIDA - ENTENDIMENTO DO C. STF. DIREITO DE COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. I. A inteligência do artigo 195, I, a e 201, § 4º, ambos da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial. O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha desses dispositivos constitucionais, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho".

(...)

Os valores recebidos pelos empregados durante o gozo das férias assumem natureza jurídica remuneratória, motivo pelo qual sobre eles incidem as contribuições previdenciárias. O pagamento feito sob esta rubrica se destina a remunerar o descanso anual a que o trabalhador faz jus e precisa para recompor a sua capacidade física e psíquica a fim de bem desenvolver as suas atividades laborativas. A par disso, as férias constituem um direito que se insere no normal desenrolar do vínculo empregatício, sendo pagas, em regra, todos os anos. As férias são consideradas, pois, tempo à disposição do empregador, razão pela qual este deve remunerar o respectivo período como se o empregado laborando estivesse.

(AMS 00037826820104036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)"

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS PAGAMENTOS EFETUADOS A TÍTULO DAS VERBAS ABRANGIDAS PELA DECISÃO AGRAVADA. LEGITIMIDADE. PRECLUSÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. FÉRIAS. ADICIONAL DE 1/3 SOBRE AS FÉRIAS. AVISO PRÉVIO. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO, EM DECORRÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. COMPENSAÇÃO. I. A decisão terminativa, ora agravada, foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial dominante no âmbito dos Tribunais Superiores. 2. As contribuições destinadas a terceiros possuem a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias previstas nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, razão pela qual também não incidem sobre os pagamentos efetuados a título das verbas delineadas na decisão agravada. 3. A matéria relativa à legitimidade para requerer a suspensão da exigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias da parte do empregado encontra-se preclusa, face a sua não insurgência quando da decisão proferida às fls. 1.155/1.159. 4. O prazo prescricional é de 5 (cinco) anos, contados da data da impetração, uma vez que a ação foi ajuizada em momento posterior à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005. Precedentes do STF e do STJ. 5. O adicional de transferência é dotado de natureza remuneratória e, portanto, integra o salário do empregado, sobre o qual incide a contribuição previdenciária, nos termos do artigo 28, § 9º, alínea "g", do PCSS. 6. **O valor pago a título de férias gozadas tem natureza remuneratória, posto que incorporado ao salário do empregado.** 7. **Já as férias não gozadas no ato da rescisão do contrato têm natureza indenizatória, não incidindo a contribuição previdenciária sobre as mesmas.** (...)

(AMS 00026587820104036126, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS. ARTIGO 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS. COMPENSAÇÃO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca

reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - De início, observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária deste Relator. IV - **O salário-maternidade e as férias gozadas tem natureza salarial e integram a base de cálculo da contribuição previdenciária.** V - Quanto ao pedido de compensação dos valores indevidamente recolhidos, aplica-se o atual entendimento pacificado pelo Supremo Tribunal Federal segundo o qual a compensação ou a restituição do indébito tributário prescreve após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias da Lei Complementar nº 118/05, isto é, a partir de 09.06.2005 em cinco anos. VI - Agravo legal não provido. (AMS 00122016320094036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:~)"

Ante o exposto e com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018414-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018414-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO |
| AGRAVADO | : SILVANA GARCIA SANCHES e outros |
| ADVOGADO | : AYRTON MENDES VIANNA e outro |
| PARTE RE' | : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS |
| ADVOGADO | : VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00003540720124036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão que, em ação de rito ordinário de indenização securitária, proposta por Silvana Garcia Sanches, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, excluiu a CEF do pólo passivo, determinando o encaminhamento dos autos à Justiça Estadual (fls. 105/106).

Às fls. 109/110 este órgão, considerando que os documentos de fls. 29/34 indicam que a demanda versa sobre apólice de natureza pública com participação do FCVS (Ramo 66), deu provimento ao presente agravo, para

manter a Caixa Econômica Federal - CEF no pólo passivo ação e, em consequência, a competência do Juízo Federal para o processo e julgamento do feito.

O Juízo originário encaminhou decisão proferida em embargos declaração opostos pela CEF, acolhendo-os, porém negando-lhes efeitos modificativos (fls. 112/116). Tal decisão fez menção ao documento reproduzido à fl. 116-verso.

Atendendo ao despacho de fl. 115, a CEF requereu a manutenção da decisão monocrática de fls. 109/110.

É o relatório. DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.091.393/SC, em regime de recurso repetitivo, entendeu que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo habitacional, por envolver apenas mutuário e seguradora, e não afetar os recursos do FCVS, não há interesse econômico da Caixa Econômica Federal que justifique o seu ingresso no feito. Entendeu-se, assim, que a CEF não detém legitimidade passiva em relação a tais demandas.

Ocorre que, em julgamento de embargos de declaração opostos em face do citado acórdão, o STJ, aprofundando-se no exame da questão, traçou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, sendo que apenas quanto a estas últimas é que não haveria comprometimento de recursos do FCVS, a afastar o interesse econômico da CEF na demanda.

Com efeito, entendeu aquela Corte Superior que, a partir de 1988, com o advento da Lei nº 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS. Estabeleceu aquela Lei que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH, e, em contrapartida, dispôs que referido fundo deveria garantir os déficits do sistema.

Com a edição da MP nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH tanto por meio de apólices públicas quanto privadas (de mercado), estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, com o advento da MP 478/09, que revogou a medida provisória supracitada, proibiu-se, para novas operações de financiamento, ou para aquelas já firmadas, a contratação de apólices públicas.

Em resumo, nos contratos firmados antes do advento da MP 1.671/98, a única espécie de seguro existente era a apólice pública; a partir da edição da referida medida provisória até o advento da MP 478/09, admitiu-se a contratação tanto de apólice pública quanto privada; e, por fim, para os contratos firmados após a vigência da MP 478/09, a única hipótese viável é a contratação de apólice de mercado.

Assim, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo do presente feito necessariamente perpassa a análise da natureza do seguro contratado, em conformidade com o que dispunha as normas vigentes à época do contrato.

No caso em análise, em que pese não haver nenhuma menção no contrato acerca do tipo de seguro contratado, a única espécie admitida à época era a apólice pública.

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando tratar-se de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH.

De toda forma, a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação proferida nesta demanda é fundamento suficiente a justificar a manutenção da CEF no pólo passivo do presente feito, para, assim, lhe viabilizar a defesa dos interesses daquele fundo.

Assim, é de se reconhecer a legitimidade da CEF para figurar no pólo passivo do presente feito. Mantida a decisão de fls. 109/110.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018795-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RENATA DE SOUZA
ADVOGADO : LEANDRO LUIZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
PARTE RE' : MAREVA AUTO POSTO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00058998620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Renata de Souza**, inconformada com a decisão que, nos autos dos embargos à execução n.º 0005899-86.2011.403.6106, indeferiu a inversão do ônus da prova e a produção de provas requeridas.

A decisão recorrida não possui a aptidão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a alegação de cerceamento de defesa e de violação ao devido processo legal.

A reforma promovida pela Lei n.º 11.187/2005 teve o escopo de alcançar, dentre outras matérias, também aquelas que digam respeito a provas cuja produção não reste prejudicada pelo decurso do tempo.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Intimem-se.

Proceda-se à baixa na Distribuição e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019019-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro
AGRAVADO : EUDA PERES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00048893120124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que indeferiu liminar postulada para o fim de determinar a reintegração de posse de imóvel arrendado no âmbito do PAR - Programa de Arrendamento Residencial, nos autos da Ação de Reintegração de Posse promovida em face de Euda Peres da Silva junto ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

À fl. 61, este órgão indeferiu o pleito de concessão do efeito suspensivo ao recurso, ao fundamento de não vislumbrar a urgência necessária à antecipação dos efeitos da tutela. Determinou a intimação da agravada para, querendo, apresentar resposta.

É o breve relatório. DECIDO.

Considerando que a relação processual ainda não foi angularizada no feito de origem, restando pendente a citação da parte agravada, despicienda a sua intimação para a apresentação de contraminuta.

Cabível, portanto, o julgamento do agravo, com fulcro no artigo 527, I, c/c 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria com entendimento consolidado nessa c. Corte e no e. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, a jurisprudência pátria vem entendendo que as peculiaridades do negócio jurídico objeto da presente ação demandam que, antes de se deferir a reintegração na posse, seja dada a oportunidade para que o Agravado purgue a mora, sob pena de, não o fazendo, ser aquela deferida, por restar configurado esbulho, nos termos do artigo 9º da Lei 10.188/2001:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - LIMINAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR - ACESSO À MORADIA - GARANTIA ASSEGURADA CONSTITUCIONALMENTE - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituído pela Lei nº 10.188/2001 teve o escopo de suprir a carência de moradia da população de baixa renda conforme consignado no seu art. 1º. 2. É notória a relevância social da referida legislação, eis que propicia acesso ao direito à moradia, assegurado constitucionalmente, nos termos do artigo 6º da Carta Magna. 3. Em observância à referida garantia constitucional, não obstante os termos do artigo 9º da Lei nº 10.188/01, no sentido de que o inadimplemento dos encargos previstos no contrato configura esbulho possessório, de modo a autorizar o ajuizamento da ação de reintegração de posse do imóvel, descabe a concessão da liminar requerida sem que seja dada oportunidade ao arrendatário de purgar a mora. 4. Justifica-se a observância do contraditório, com a manifestação do réu, a ele devendo ser dada a oportunidade de adimplir sua obrigação, mormente levando em consideração que se trata de imóvel com área privativa de 43,94 metros quadrados, que é ocupado pelo agravado a título de residência. 5. Inexiste a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, na medida em que, a qualquer tempo, poderá a agravante receber o que lhe é devido, sem prejuízo de retomar o imóvel, como está previsto no contrato. 6. Agravo improvido. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 303464, QUINTA TURMA JUIZA RAMZA TARTUCE).

No caso dos autos, a decisão agravada indeferiu a liminar buscada, tendo em vista a irreversibilidade da tutela pretendida, nada impedindo que referida pretensão seja deferida após a resposta da parte contrária.

O acerto de tal solução se sobressai quando se considera a função social cumprida pelo contrato de arrendamento habitacional e a necessidade de se interpretá-lo de forma teleológica. Significa que a manutenção do arrendatário no imóvel deve ser buscada sempre que possível, o que, entretanto, não pode ser confundido com a

permissividade e a tolerância à inadimplência, pois isso implicaria a falência do sistema que foi criado com o fito de viabilizar às classes menos favorecidas o acesso à habitação.

Note-se que tal decisão atende aos interesses de ambas as partes. De fato, neste diapasão, a agravada poderá permanecer no imóvel onde reside e a agravante poderá receber seus créditos sem ter que contrair novas despesas que a alienação do imóvel a um terceiro exige.

A decisão recorrida não merece, portanto, ser reformada, devendo, antes, ser mantida, de modo a que seja dada oportunidade do contraditório à agravada e, se for o caso, prazo para purgar a mora.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento interposto.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020239-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020239-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADO : JACINTHO SPITTI e outros
: LUIZ LAMAZALES
: EROS BENVENUTI
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
PARTE AUTORA : ALCIDES MENDES e outros
: CARLOS ALBERTO SERANDIN
: CARMEN RODRIGUES DE OLIVEIRA
: CESIRA NEUBE NONATO
: FRANCESCO PRISCO
: LUIZ PEREIRA DE OLIVEIRA
: MARIA AMELIA LAZZARINI
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 0022511119974036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em 05.07.2012, contra a decisão de fls. 15/16 integrada pela decisão de fl. 22 que, em sede de execução de sentença transitada em julgado, determinou a liquidação por arbitramento, ante a impossibilidade da localização de extratos referentes às contas vinculadas dos autores.

Em sua minuta, a agravante sustenta a negativa de prestação jurisdicional, tendo em vista que o douto Juízo deixou de apreciar as alegações trazidas por esta empresa pública nos embargos declaratórios.

Argumenta que, tratando-se de obrigação de fazer, não há que se falar em liquidação de sentença, porquanto esse tipo de incidente é afeto às obrigações de pagar quantia.

Aduz que é inadmissível a conversão em perdas e danos, tendo em vista que não foi comprovada a

impossibilidade material de cumprimento da obrigação de fazer e a culpa da Caixa nessa impossibilidade de cumprimento.

Ressalta que a agravante, como empresa pública, não pode dispor do patrimônio do FGTS efetuando pagamentos sem a certeza da liquidez e da exigibilidade.

É o relatório.

DECIDO

A CEF, como gestora do FGTS, é responsável pela apresentação dos extratos, mesmo em se tratando de período anterior a 1992.

Esse dever se impõe, mesmo em período anterior à centralização de contas, tendo em vista que o artigo 24 do Decreto 99.684/90 estabeleceu que os bancos depositários deveriam informar de forma detalhada toda a movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade.

Assim sendo, não há razão para impor à parte autora o ônus de apresentar tais documentos.

No que respeita ao argumento da impossibilidade da juntada dos extratos, cumpre salientar que em nada altera sua obrigação. Na ocorrência de tal fato, a obrigação de fazer pode converter-se em perdas e danos, mas nunca em extinção desse ônus.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXIBIÇÃO. EXTRATOS ANTERIORES A MAIO DE 1992. ÔNUS DA PROVA.

1. A "apresentação dos extratos anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, é responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF, na condição de gestora do Fundo, ainda que, para adquiri-los, a empresa pública os requisite aos bancos depositários" (RESP 581363/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 1º.12.03).

2. Caso realmente venha a constatar-se a impossibilidade de juntada dos extratos, poderá ocorrer a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, mas nunca a extinção dessa obrigação.

3. Agravo regimental improvido."

(AGRESP nº 672022, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 14.02.2005, pág. 191)

Ademais, cumpre salientar que o MM. Juízo determinou corretamente que somente após o credor apresentar provas de seus vínculos empregatícios nos períodos pretendidos, os autos seriam enviados à Contadoria Judicial.

Posto isto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021537-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021537-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
AGRAVADO : MARINA MEIRELES DE AZEVEDO BARROS e outros
: LEILA MARIA CATALANI FUENTES
: DANIELA MARIA VAN BELLEN
: DULCE BASSO CALEGARI
: PAULO SERGIO TONINI

: TANIA VALERIA RIBEIRO TONINI
: BENEDITA APARECIDA DE OLIVEIRA GUIZELLI
: JULIANA GELLMAN
: RACHEL EUGENIA DE CAMARGO FAGUNDES
: KOMA FURUKAWA
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00074607119994036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a decisão que, nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0007460-71.1999.4.03.6105, indeferiu o pedido da autora para produção de novo laudo pericial.

A decisão recorrida não possui a aptidão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Intimem-se.

Proceda-se à baixa na Distribuição e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021794-38.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021794-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : EMILIA ROSA DE SOUZA
ADVOGADO : ELLEN PAULA VIANA GUIMARAES TITICO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00003125820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Emilia Rosa de Souza contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Navirai/MS, reproduzida às fls. 14/17, que nos autos da ação de reintegração de posse proposta pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imissão da autarquia federal na posse do lote nº 3 do Projeto de Assentamento Itaquiraí/MS.

Alega a agravante que o lote atualmente é ocupado pelo seu filho por conta de seus problemas de saúde, mas isso não importa para fins de cultivo da terra, já que o artigo 21, da Lei nº 8.629/93 define que o beneficiário do Programa Nacional de Reforma Agrária assume o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar - no caso, seu filho.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita para estes autos de agravo.

O Programa Nacional de Reforma Agrária tem por objetivo dar moradia àqueles que necessitam de um teto, mas que se comprometem a explorá-lo de modo a fazer com que o solo lhe ofereça condições para subsistência. Ou seja, há uma contraprestação definida para os beneficiários de terras pelo Programa Nacional de reforma Agrária. O lote nº 3 do Projeto de Assentamento Itaquiraí, no município de Itaquiraí, Mato Grosso do Sul, tem como beneficiária a senhora Emilia Rosa de Souza (fl. 50). Entretanto, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA ao verificar o lote constatou que a ocupação era feita por terceiro, no caso o filho da beneficiária, João Alves de Souza.

Após a realização de processo administrativo, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA decidiu pela retomada do lote de terras, justamente pela ausência de ocupação da beneficiária.

Em que pese o lote de terras estar ocupado pelo filho da beneficiária, não dá para desconsiderar o fato de que o objetivo do Programa Nacional de Reforma Agrária foi descaracterizado por essa situação. No mínimo, espera-se que o beneficiário informe ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA a ocorrência de fatores estranhos ao que foi contratado, por exemplo, a ocupação da terra por outrem por qualquer motivo ou necessidade.

Desta feita, a retomada da posse do lote pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA é plenamente justificável. Precedente desta Egrégia Corte: Agravo nº 0042421-68.2009.4.03.0000, Relator Juiz Federal convocado Adenir Silva, 1ª turma, j. 24/05/11.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022040-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : RENATA GIL GUERREIRO
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00221530820084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Renata Gil Guerreiro**, inconformada com a decisão que, nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0022153-08.2008.403.6182, indeferiu os pedidos da autora para produção de provas periciais.

A decisão recorrida não possui a aptidão de causar à parte lesão grave e de difícil reparação.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converto o agravo de instrumento em agravo retido.

Intimem-se.

Proceda-se à baixa na Distribuição e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022265-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
AGRAVANTE : MARIA ROSA BESSA
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125001720114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, inconformada com a decisão proferida nos autos de ação ordinária aforada por Maria Rosa Bessa, objetivando indenização securitária em face da Companhia Excelsior de Seguros, decorrente de mútuo habitacional vinculado ao SFH.

O julgado recorrido excluiu a CEF da lide, declinando a competência do Juízo Federal ao fundamento de que a relação jurídica entabulada envolveria apenas segurada e seguradora.

Em síntese a agravante aduz que: a) a Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de administradora dos recursos advindos da apólice de seguro, é parte legítima para figurar no pólo passivo do presente feito; b) o ramo da apólice na data da contratação era o 66, portanto, pública, sendo aplicável a Lei n.º 12.409/11.

É o breve relatório. DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do REsp nº 1.091.393/SC, em regime de recurso repetitivo, entendeu que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo habitacional, por envolver apenas mutuário e seguradora, e não afetar os recursos do FCVS, não há interesse econômico da Caixa Econômica Federal que justifique o seu ingresso no feito. Entendeu-se, assim, que a CEF não detém legitimidade passiva em relação a tais demandas.

Ocorre que, em julgamento de embargos de declaração opostos em face do citado acórdão, o STJ, aprofundando-se no exame da questão, traçou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, sendo que apenas quanto a estas últimas é que não haveria comprometimento de recursos do FCVS, a afastar o interesse econômico da CEF na demanda.

Com efeito, entendeu aquela Corte Superior que, a partir de 1988, com o advento da Lei nº 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS. Estabeleceu aquela Lei que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH, e, em contrapartida, dispôs que referido fundo deveria garantir os déficits do sistema.

Com a edição da MP nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH tanto por meio de apólices públicas quanto privadas (de mercado), estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, com o advento da MP 478/09, que revogou a medida provisória supracitada, proibiu-se, para novas operações de financiamento, ou para aquelas já firmadas, a contratação de apólices públicas.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do julgado em questão:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA . FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelos autores no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.
2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS), desde a edição do Decreto 2.476/88 e da Lei 7.682/88, garante o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), assumindo, portanto, os seus riscos.
3. Diversamente do que ocorre com as apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, no caso da Apólice Pública do SH/SFH, o risco é totalmente assumido pelo FCVS, Fundo administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta. A seguradora privada, após o pagamento dos sinistros do período e retenção de sua remuneração (sendo esta percentual fixo do valor dos prêmios de seguro mensalmente repassados pelas instituições financeiras, embutidos na prestação paga pelos mutuários), recolhe o superávit ao FESA/FCVS e, por outro lado, em caso de déficit, dele recebe a diferença necessária ao pagamento das indenizações, sendo sua atividade isenta de riscos.
4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.
5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional de um dos sete autores foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH, ao contrário do que sucede com os demais litisconsortes ativos.
6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. Provimento parcial do recurso especial. (EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

Em resumo, nos contratos firmados antes do advento da MP 1.671/98, a única espécie de seguro existente era a apólice pública; a partir da edição da referida medida provisória até o advento da MP 478/09, admitiu-se a contratação tanto de apólice pública quanto privada; e, por fim, para os contratos firmados após a vigência da MP 478/09, a única hipótese viável é a contratação de apólice de mercado.

Assim, a discussão acerca da legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo do presente feito necessariamente perpassa a análise da natureza do seguro contratado, em conformidade com o que dispunha as normas vigentes à época do contrato.

No caso em análise, em que pese não haver nenhuma menção no contrato acerca do tipo de seguro contratado, a única espécie admitida à época (01/11/1983 - fls. 26/27) era a apólice pública.

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH.

De toda forma, a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação proferida nesta demanda é fundamento suficiente a justificar a manutenção da CEF no pólo passivo do presente feito, com vistas à viabilizar a defesa dos interesses daquele fundo.

Assim, é de se reconhecer a legitimidade da CEF para compor o pólo passivo do presente feito.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, reconhecendo a CEF como parte legítima e a competência do Juízo Federal para apreciar a lide.

Comunique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022314-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022314-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SCAC FUNDACOES E ESTRUTURAS LTDA
ADVOGADO : DIOGO MARTIN REZENDE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00382995620104036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que negou a atribuição de efeito suspensivo aos embargos a execução fiscal opostos pela recorrente.

Segundo a decisão agravada, a embargante não comprovou o grave dano de difícil ou incerta reparação que decorreria da não concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Inconformada, a agravante sustenta que a execução está totalmente garantida por penhora e que a sofrerá prejuízos incalculáveis e absolutamente irreparáveis se não for atribuído efeito suspensivo aos embargos.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece o seguinte:

*Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).
§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

Da leitura de referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é preciso (i) requerimento do embargante; (ii) os embargos tragam fundamentos relevantes; (iii) a não atribuição do

efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que (iv) que a execução já esteja garantida por penhora.

No presente agravo, a recorrente não comprovou que o valor executado está integralmente garantido, pois não colacionou ao instrumento cópia do respectivo auto de penhora.

Da mesma forma, a agravante não demonstrou que os fundamentos dos seus embargos são relevantes, já que sequer trouxe ao recurso as razões dos embargos.

Por fim, anoto que a embargante se limitou a afirmar que "sofrerá prejuízos incalculáveis e absolutamente irreparáveis se não for atribuído efeito suspensivo aos embargos", não tendo, contudo, indicado quais prejuízos serão esses, tampouco estabeleceu qualquer nexo de causalidade entre estes e a ausência de atribuição de efeito suspensivo aos embargos. Trata-se, pois, de alegação genérica, a qual é insuficiente para assegurar-lhe o efeito suspensivo buscado.

O agravo em tela não merece provimento, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - O art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (caput e § 1º).

II - É possível a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

III - O exame da hipótese em questão impõe interpretação sistemática do estatuto processual civil, pelo que, em razão dos embargos do devedor, como regra, não mais impedirem o prosseguimento do feito executivo, a suspensão da execução fiscal, por conta de sua mera oposição, com fundamento no § 1º, do art. 739, do Código de Processo Civil, revogado pela Lei n. 11.382/06, não pode perdurar a momento posterior àquele em que foi proferida a sentença de procedência parcial dos embargos.

IV - Não ocorrência, "in casu", de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0036332-58.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 26/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - EFEITOS. 1 - O entendimento não restou modificado com a edição da Lei nº 11.386/2006. Pelo contrário, o artigo 739-A, do CPC, prevê que os embargos não terão efeito suspensivo. Já o § 1º do mesmo artigo reza que tal efeito, no recebimento dos embargos, poderá ser concedido pelo julgador se presentes o dano irreparável ou de difícil reparação e a relevância na fundamentação. 2 - Além disso, o artigo 587, do CPC, com a redação que lhe conferiu a Lei nº 11.382/2006, é expresso ao afirmar que "é definitiva a execução fundada em título extrajudicial; é provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo (art. 739 do CPC)". Conclui-se, pois, que, aplicados os dispositivos anteriores à Lei nº 11.382/2006 ou aqueles com a redação por ela conferida, há sempre possibilidade de prosseguimento da execução. 3 - Do exame das razões e documentos apresentados no agravo de instrumento, não vejo configurados os requisitos para suspensão do feito executivo (perigo de lesão grave ou de difícil reparação - art. 558 do CPC). 4 - Com efeito, o efeito suspensivo é medida excepcional e não decorre diretamente do ajuizamento dos embargos, mas sim do ato do juiz, o qual depende de requerimento do embargante e da demonstração de preenchimento dos requisitos legais, o que não há no caso em tela. 5 - Sucede no caso dos autos, não veio comprovação acerca da realização de penhora e tampouco do valor do crédito tributário exequendo, ante a ausência de Certidão de Dívida Ativa, portanto, não há como se aferir o alegado desacerto da ora decisão agravada. 6 - Agravo de instrumento não provido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 319743)

Ante o exposto, com base no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo.

P.I. Após, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022426-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022426-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RITA DE CASSIA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236082620094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 141) formulado nos autos da ação revisional de contrato de mútuo habitacional hipotecário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, proposta por Rita de Cássia Ferreira de Souza em face da Caixa Econômica Federal - CEF, com o fim de obter autorização para depositar em juízo as prestações vencidas no valor que entende devido, bem como que o agente financeiro se abstenha de inscrever o débito junto aos órgãos de proteção ao crédito e/ou promover a sua execução.

A decisão agravada manifestou não vislumbrar a verossimilhança das alegações, ressaltando que *o mutuário deve responder pelo saldo remanescente e pelas prestações a cujo pagamento se obrigou*. Reputou inexistente, também, a prova inequívoca de que a agravada não respeitou as disposições contratuais.

Em suas razões (fls. 04/17), alega a agravante que firmou o contrato em voga em 17/07/1991, cuja relação obrigacional restou desequilibrada pela prática de reajustes em desacordo com o quanto pactuado e com a legislação inerente ao Sistema Financeiro da Habitação. Relata que pretende provar tal fato no curso da ação revisional originária. Pugna pela reforma da decisão recorrida, com a concessão do provimento acautelatório, para que possa depositar em Juízo os valores das prestações apuradas em planilha acostada à inicial, abstendo-se o agente financeiro de promover o procedimento de execução extrajudicial e a inclusão dos seus nomes em órgãos de restrição ao crédito.

É o breve relatório. **DECIDO.**

As partes firmaram em outubro de 1990, contrato por instrumento particular de compra e venda com financiamento, pacto adjeto de hipoteca, cessão de crédito e outras avenças, elegendo como critério de reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP. O valor financiado correspondeu a Cr\$2.268.244,30 (dois milhões, duzentos e sessenta e oito mil, duzentos e quarenta e quatro cruzeiros e trinta centavos) a ser quitado no prazo de 228 (duzentos e vinte e oito) meses. Para a atualização do saldo devedor acordou-se a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura do contrato (fls. 117/133).

A planilha de cálculo acostada às fls. 100/116 informa que a agravante pagou 73 (setenta e três) parcelas do financiamento, passando a inadimplir o contrato a partir de 09/12/2001.

Tratando-se de contrato bastante antigo (01/10/1990), mais de 20 (vinte) anos de aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES, parece plausível a dúvida manifestada pela agravante quanto à correta observação do

critério de reajuste por parte da instituição financeira, fato que deverá ser averiguado na fase de instrução probatória no Juízo de origem.

Há de ser ressaltado, ainda, que a agravante pretende pagar as prestações em aberto bem como as vincendas, enquanto discute judicialmente a relação de mútuo, porém nos valores que entende devido. Garantido estará, portanto, o Juízo.

Conforme disposição em contrato, o inadimplemento dos encargos configura o vencimento antecipado da dívida, podendo ensejar a execução extrajudicial do débito e, em consequência, a expropriação do bem garantia da obrigação, além da adoção de medidas restritivas ao crédito. Justificável, portanto, o receio de dano manifestado pela recorrente.

Em que pese este órgão inclinar-se pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça (STF: RE 287453/RS e RE 223075/DF; STJ: ROMS 8.867/MG e MC 288/DF), não há notícia nos autos de que o agente financeiro tenha promovido a execução do débito, conforme inclusive manifestado no documento de fls. 97/98, permanecendo o imóvel sob o domínio da mutuária.

Por conseguinte, reputo presentes os elementos necessários à antecipação dos efeitos da tutela negada pelo Juízo *a quo*, decisão que merece ser reformada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para autorizar a agravante a pagar os encargos mensais vencidos e vincendos diretamente à Caixa Econômica Federal - CEF, nos valores calculados com devidos. O depósito judicial apenas será permitido na hipótese de recusa quanto ao recebimento.

Cumprida a determinação acima, ficará a instituição financeira impedida de incluir o nome da recorrente nos cadastros de proteção ao crédito, bem como de promover qualquer ato com vistas à execução extrajudicial do contrato. O atraso superior a 30 (trinta) dias no cumprimento das obrigações aqui estipuladas acarretará a imediata revogação desta medida.

Comunique-se ao Juízo originário.

P. I.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos à Vara Federal de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023321-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023321-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE TREINAMENTO IBT
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 484/3347

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00079174620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo **Instituto Brasileiro de Treinamento - IBT** em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP que, nos autos de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), deferiu o pedido de penhora sobre o seu faturamento.

Em sua minuta, a parte agravante postula a reforma daquela decisão ante o argumento, em síntese, de que não foram esgotadas as diligências necessárias para a localização de bens penhoráveis. Subsidiariamente, pede a redução do percentual do faturamento penhorado, sob pena de ser inviabilizado o exercício das suas atividades educacionais, relevantes para o desenvolvimento da educação brasileira.

É o breve relatório. Decido.

Não vejo motivos para o deferimento do efeito suspensivo requerido.

Com efeito, a prova constante dos presentes autos demonstra que, embora devidamente citada, a agravante não nomeou bens à penhora e que, em diligência realizada pelo oficial de justiça, não foram encontrados bens penhoráveis (fl. 89). Também, foi deferido o pedido de rastreo e bloqueio de valores constantes de instituições financeiras, sobrevivendo informação no sentido de que não foram encontrados valores em nome da executada (fls. 100/103).

Diante deste quadro, entendo demonstrado o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da executada, não fazendo sentido a alegação de que não foram esgotadas as diligências para localização de bens, sobretudo porque, embora deva ser processada da forma menos onerosa para o devedor, a execução é processada no interesse do credor, não apontando a executada qualquer bem que possa garantir a execução. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO.

DEFERIMENTO. *I - Hipótese dos autos justificadora do deferimento da medida constritiva excepcional, ante as diligências negativas, realizadas por oficial de justiça na busca de bens da executada. II - Agravo legal desprovido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI n.º. 302936, Registro n.º. 00616958620074030000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães)*

Por outro lado, a agravante postula a redução do percentual fixado pelo MM. Juízo agravado de 5% (cinco por cento) para 0,5% (meio por cento) do seu faturamento, argumentando que as suas atividades seriam inviabilizadas na hipótese de manutenção do percentual fixado na decisão. Porém, neste juízo de cognição sumária, entendo que a parte agravante não fez prova suficiente do alegado por meio de documentação idônea a permitir a formação do convencimento deste magistrado, de modo que a decisão agravada deve ser mantida também neste tópico, à mingua de prova das aduzidas dificuldades financeiras e da impossibilidade de prosseguimento das suas atividades.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada para que apresente resposta nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
FERNÃO POMPEO
Juiz Federal Convocado

2012.03.00.023367-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANDERSON FRANCO e outro
: RENATA FERNANDES
ADVOGADO : ANDRE SEABRA CARVALHO MIRANDA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138857520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu a liminar postulada por Anderson Franco e Renata Fernandes, nos autos da Ação Cautelar movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, com vistas à suspensão da consolidação da propriedade do imóvel fiduciariamente alienado em garantia de mútuo habitacional firmado entre as partes.

A decisão agravada manifestou não vislumbrar a fumaça do bom direito, referindo à inadimplência dos recorrentes desde o ano de 2009 e entendendo que *apenas o pagamento de todas as parcelas em atraso poderia suspender a consolidação ora questionada*, já que o valor do FGTS pelo qual os autores pretendiam quitar a dívida vencida era inferior ao total dos encargos não pagos.

Em suas razões (fls. 04/10), alega a parte agravante que estava pagando em dia as prestações do financiamento imobiliário, porém em razão do desemprego de um dos mutuários, passou a inadimplir as prestações no final do ano de 2009. Informa que foi notificada pelo Cartório de Imóveis a purgar a mora, pretendendo fazê-lo por meio do saldo do FGTS, porém não obteve autorização nem da CEF, nem do referido cartório. Sustenta que conseguiria, junto a familiares ou por meio de outros empréstimos bancários, a quantia residual que somada ao saldo da conta de FGTS viabilizaria a quitação das parcelas em aberto. Pugna pelo provimento do recurso para que seja concedido o provimento acautelatório, a fim de que a consolidação da propriedade do imóvel seja obstada.

É o breve relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista tratar de matéria já apreciada, com entendimento sedimentado nesta Corte e no e. Superior Tribunal de Justiça.

Da análise dos autos, observa-se que as partes firmaram contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional, com fiança, alienação fiduciária em garantia e outras obrigações, pelo Sistema de Amortização Constante - SAC, com recursos provenientes do FGTS.

Os agravantes afirmam que deixaram de adimplir os encargos contratuais, situação que deu ensejo ao vencimento antecipado da dívida e à instauração do processo de consolidação da propriedade pelo agente financeiro- credor fiduciário.

A decisão recorrida menciona que restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora, fato confirmado pela própria parte recorrente.

Em que pese o *animus* dos mutuários em quitar os encargos vencidos e voltar a adimplir o contrato, não indicaram elementos que pudessem corroborar tal pretensão. Efetivamente o saldo do FGTS (R\$17.279,47) que pretendem sacar para pagamento não quita nem a metade do valor devido (R\$39.830,48). Ademais, não restou demonstrado que teriam disponível a importância remanescente necessária ao pagamento do total do débito.

De outra parte, não se vislumbra no feito em apreço a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nessa seara, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Confirmam-se, por oportuno, os arestos abaixo transcritos:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DO SISTEMA SAC. TAXA REFERENCIAL - TR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TAXAS DE JUROS, NOMINAL E EFETIVA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. LEGALIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros. - Sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice (Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991). - Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros. - Não há cobrança de juros sobre juros quando o valor da prestação for suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros. - A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes. - A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450. - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - O imóvel financiado está submetido a alienação fiduciária em garantia, que remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia. O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido." (TRF3, Processo AC 00132552420094036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1584388, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Órgão julgador PRIMEIRA TURMA, Fonte TRF3 CJ1 DATA:30/03/2012 .FONTE_REPUBLICACAO, Data da Decisão 20/03/2012, Data da Publicação 30/03/2012)

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. O contrato de financiamento firmado pelas partes revela que o imóvel descrito na petição inicial foi alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. 2. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 3. Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514/97. 4. Nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro. 5. Estabelece a Cláusula Décima Primeira e Parágrafo Quarto, "O recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional do(s) devedor(es)/fiduciante(s), tampouco a Planos de Equivalência Salarial" (fls. 44). Portanto, descabido o pedido de estabelecer o critério de correção das prestações e do saldo devedor pelo ao mesmo índice de correção salarial do mutuário, em substituição ao SACRE. 6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema

Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido. 7. Verifico que o Sistema SACRE, escolhido pelas partes como sistema de amortização do mútuo contratado, não configura capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência, no sentido de que o Sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos de forma progressiva. 8. É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH. Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH. Verifica-se do contrato de fls. 41/57 que a CEF aplica a taxa de juros fixada em 12% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais. 9. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual. 10. Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90. O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito. 11. Agravo interno improvido." (TRF3, Processo AC 200661000235341 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1347703, Relator(a) JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, Órgão julgador PRIMEIRA TURMA. Fonte DJF3 CJ1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 153, Data da Decisão 23/08/2011, Data da Publicação 31/08/2011)

À míngua de estar configurado o perigo da demora, a fumaça do bom direito não se delinea, restando desautorizada, por conseguinte, a concessão da medida liminar pleiteada.

Ante o exposto, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento interposto, mantendo na íntegra a r. decisão vergastada.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18144/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012497-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012497-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO : APARECIDA BARBOSA DE MIRANDA ESTRADIOTI
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : BRITALDO PEDROSA SOARES

Decisão

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 115/6, e passo ao exame do feito.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença concessiva da ordem, em mandado de segurança impetrado para restabelecimento do fornecimento de energia elétrica, alegando a impetrante, em suma, que foi surpreendida com a "retirada do relógio de luz" de sua residência, mesmo não possuindo contas em atraso, sendo informada pela Eletropaulo que tal ocorreu pois uma "liminar havia sido revogada"; que embora em 2003 possuísse pendências financeiras com a concessionária, estas foram devidamente quitadas; que é portadora de doença, que a obriga ao consumo de medicamentos diários que devem ser conservados em geladeira, sendo, por isso, imprescindível o restabelecimento no fornecimento da energia elétrica, inclusive porque ilegal e abusivo o desligamento de energia elétrica, sem qualquer notificação prévia.

O apelo da Concessionária de Energia Elétrica sustenta que é possível o corte no fornecimento, tanto para as hipóteses de fraude no sistema medidor, quanto para os casos de inadimplência do usuário (artigo 6º, § 3º, I e II, da Lei 8.987/95); que o corte é a medida legal e adequada ao caso, a qual se faz imperativa (artigos 90 e 91 da Resolução ANEEL 456/2000 e artigo 1º da lei 11.260/2002); e que "é absolutamente lícita e regular a conduta da Apelante, agindo plenamente segundo a determinação legal no que se refere à suspensão de fornecimento". Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela confirmação da sentença, e requerendo a condenação da Concessionária nos ônus da litigância de má-fé, "ao imputar deslealdade à impetrante" e "interpor recurso com intuito manifestamente protelatório", "além da indenização pelos prejuízos materiais e morais que sofreu, a ser fixado em 20% do valor da causa".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumprе ressaltar, primeiramente, que, de acordo com os documentos acostados aos autos (f. 18/43), assim como das próprias informações prestadas pela autoridade coatora, verifica-se que o corte no fornecimento de energia elétrica ocorreu devido à existência de acordo de parcelamento não cumprido integralmente, - já que somente foram juntados comprovantes de pagamento de dez parcelas, das quinze pactuadas (f. 29/38) -, sendo o corte, portanto, em razão de débitos pretéritos, já que as últimas faturas de fornecimento encontram-se quitadas (f. 39/41).

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de afastar a possibilidade de corte no fornecimento de energia elétrica, quando se tratar de apuração de débitos pretéritos, tendo em vista que a autoridade impetrada dispõe dos meios legais para a cobrança de seus créditos.

Tal orientação encontra respaldo em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam os seguintes acórdãos:

EAG 1.050.470, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ENERGIA ELÉTRICA. DÉBITO PRETÉRITO. CORTE NO FORNECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL ULTRAPASSADO. ACÓRDÃO EMBARGADO EM SINTONIA COM A ATUAL JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 168/STJ. 1. Os embargos de divergência tem por escopo uniformizar a jurisprudência do Tribunal ante a existência de decisões conflitantes tomadas pelos seus órgãos fracionários, cabendo à embargante a comprovação do dissídio pretoriano nos moldes estabelecidos no art. 266, § 1º, combinado com o art. 225, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 2. Na presente hipótese, não ficou demonstrado o dissídio jurisprudencial necessário à admissibilidade do recurso, uma vez que o aresto apontado como paradigma (REsp 1.069.215/RS, Rel. Francisco Falcão, julgado em 16.9.2009), não reflete a atual posição da Primeira Turma sobre a matéria, que é no sentido da impossibilidade de suspensão de serviços essenciais, tais como o fornecimento de energia elétrica e água, em função da cobrança de débitos pretéritos. Precedentes. 3. Frise-se que "os embargos de divergência pressupõem identidade de fato e solução normativa diversa, com o escopo de uniformizar a jurisprudência. Para fundamentar o cabimento do recurso em questão, deve ser demonstrada a existência de dissídio jurisprudencial atual, cabendo a esta Corte Superior tão somente uniformizar o direito infraconstitucional" (EResp 312.518/AL, Rel. Ministro Castro Meira, Rel. p/ Acórdão Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, DJ 28/11/2005). 4. Constatado que o entendimento consignado pelo acórdão embargado observou a atual orientação jurisprudencial da Primeira Seção sobre a matéria, aplica-se, na espécie, a Súmula 168/STJ. 5. Embargos de divergência não conhecido.

AgRg no Ag 1.207.818, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 02.02.10: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. RECORRENTE QUE NÃO DEFINE EM QUE CONSISTE A OMISSÃO. SÚMULA Nº 284/STF. ARTIGO 458 DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. INSTALAÇÃO DE HIDRÔMETRO. INEXEQUIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO.

INTERRUPÇÃO. INCABIMENTO NO CASO DE DÍVIDAS PRETÉRITAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos. 2. Em tema de violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, a não indicação expressa das questões apontadas como omitidas vicia a motivação do recurso especial, inviabilizando o seu conhecimento. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 3. Inexiste a violação do artigo 458 do Código de Processo Civil se o acórdão, embora sucintamente, mostra motivação suficiente, abrangendo a matéria que lhe era própria, de modo a permitir a exata compreensão da controvérsia, sendo certo que a apreciação de modo contrário ao interesse da parte não configura ausência de fundamentação. 4. Reconhecido no acórdão impugnado que a recorrente não logrou êxito em comprovar a inexecuibilidade da instalação do hidrômetro, a afirmação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional. 5. É firme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido da impossibilidade de suspensão de serviços essenciais, tais como o fornecimento de energia elétrica e água, em função da cobrança de débitos pretérito s. 6. Agravo regimental improvido."

AgRg no REsp 1.122.762, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 07.12.09: "ADMINISTRATIVO - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DÉBITO PRETÉRITO - INTERRUPÇÃO DO FORNECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ. 1. Conforme consignado na decisão agravada, embora o posicionamento desta Corte seja no sentido de que a empresa concessionária pode suspender o fornecimento de energia - devido inadimplemento da conta -, se houver aviso prévio, no caso específico dos autos, não se discute mera inadimplência do usuário, mas sim débito pretérito . 2. Em casos como o presente, em que se caracteriza a exigência de débito pretérito , a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não deve haver a suspensão do fornecimento de energia elétrica. Precedentes. 3. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica, à espécie, o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

REsp 960.156, Rel. Min. ELIANA CALMON: "PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - INADIMPLEMENTO - DÉBITOS ANTIGOS - COAÇÃO - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL SUPERADO - SÚMULA 83/STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. A Primeira Seção e a Corte Especial do STJ entendem legal a suspensão do serviço de fornecimento de energia elétrica pelo inadimplemento do consumidor, após aviso prévio, exceto quanto aos débitos antigos, passíveis de cobrança pelas vias ordinárias de cobrança. 3. Dissídio jurisprudencial superado. Súmula 83/STJ. 4. Recurso especial não provido."

No mesmo sentido, são os precedentes desta Corte, entre eles, o seguinte:

APEREEEX 2005.61.00.014960-2, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - INTERRUPÇÃO DO SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA - LEI Nº 8.987/95, ARTIGO 6º, § 3º - RESOLUÇÃO ANEEL Nº 456/2000 - DESCABIMENTO EM CASO DE EXIGÊNCIA DE CONSUMO PRETÉRITO - LEGITIMIDADE EM CASO DE FRAUDE DO SISTEMA MEDIDOR - EXIGÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. I - Em se tratando de mandado de segurança, a competência se rege pelo disposto no inciso VIII do mesmo artigo 109, sendo irrelevante a relação jurídica material discutida ou o pedido formulado, mas sim a definição de ser federal ou não a autoridade impetrada, conforme as atribuições que está exercendo ao praticar o ato impugnado. II - Será autoridade federal se o ato diz respeito a funções da União Federal, de autarquias ou de empresas públicas federais, incluindo-se os dirigentes das empresas privadas que exercem funções federais delegadas, salvo neste último caso se o ato consubstanciar mera gestão administrativa, hipótese em que o dirigente nem poderá ser considerado autoridade. III - Nesse sentido, o disposto no artigo 2º da Lei nº 1.533/51, que define autoridade federal conforme as conseqüências de ordem patrimonial do ato, é apenas um dos critérios possíveis que não esgota a interpretação do inciso VIII do artigo 109 da Constituição. IV - O fornecimento de energia elétrica é serviço público essencial de competência da União Federal, prestado diretamente ou mediante autorização ou concessão (Constituição Federal, artigo 21, XII, 'd'), agindo as concessionárias deste serviço público por delegação da função federal, daí porque são autoridades federais os dirigentes das concessionárias quando realizam o ato de interrupção do serviço de energia elétrica. V - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. VI - Os serviços públicos essenciais, como os de fornecimento de energia elétrica e/ou água, devem ser prestados aos consumidores de modo adequado e contínuo (Constituição Federal, art. 175, § único, I; Lei nº 8.078/90, art. 22). VII - No caso do serviço de

energia elétrica, a legislação prevê causas de interrupção do fornecimento sem ofensa ao princípio da continuidade em sua prestação: em situação de emergência ou após prévio aviso, quando: I - motivada por razões de ordem técnica ou de segurança das instalações; e, II - por inadimplemento do usuário, considerado o interesse da coletividade (Lei nº 8.987/1995, art. 6º, § 3º), matéria regulamentada pela Resolução ANEEL nº 456/2000, que prevê a suspensão, dentre outras: a) imediata, quando constatada a utilização pelo consumidor de procedimentos irregulares referidos no art. 72 (como fraude no medidor que gera faturamento inferior ao real), lavrando-se o respectivo Termo de Ocorrência de Irregularidade a ser entregue ao consumidor (artigo 90, I); e b) após prévia comunicação formal ao consumidor, a ser feita na própria fatura mensal de energia, quando ocorre atraso no pagamento da fatura dos serviços prestados (artigo 91, I). Em um ou outro caso, como de rigor, deve haver possibilidade de defesa pelo consumidor junto à empresa prestadora dos serviços, sem prejuízo do acesso ao Poder Judiciário, em obediência aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa (CF/88, art. 5º, LIV e LV). VIII - Verificada irregularidade no medidor de energia consumida, e cumprido o procedimento adequado, é permitida a interrupção imediata, obstando a prática de má-fé por certos consumidores, interrupção que somente pode perdurar até que o consumidor adote as providências necessárias para proceder à regularização do equipamento de medição de energia segundo os padrões normatizados. IX - Quando se trata de inadimplência pelo consumidor, além do prévio aviso, considerando-se a essencialidade do serviço prestado e a vedação de práticas abusivas na cobrança de dívidas dos consumidores, que devem ser exigidas pelas vias adequadas e sem exposição do consumidor (Lei nº 8.078/90, art. 42), é necessário que a falta de pagamento se refira às faturas atuais do serviço prestado, e não a eventuais dívidas relativas a serviços pretéritos (mesmo que originadas em irregularidades no medidor de energia consumida e apuradas a título de recuperação de serviços não faturados), e não se justifica a suspensão do fornecimento quando a dívida é objeto de impugnação administrativa ou judicial. X - Precedentes do Eg. Superior Tribunal de Justiça, das nossas Cortes Federais Regionais, inclusive da 3ª Turma desta Corte. XI - No caso em exame, o consumidor alega abusividade e ilegalidade no corte de energia elétrica. Examinando a documentação juntada aos autos, verificamos que a concessionária, em razão da fraude no medidor constatada, calculou e cobrou do impetrante os valores da suposta energia elétrica consumida e não faturada no período de 16/03/2001 a 28/06/2004, no valor de R\$ 5.613,80 (cinco mil, seiscentos e treze reais e oitenta e dois centavos), mas o corte no fornecimento de energia, ainda que pudesse ter ocorrido de imediato pelo motivo da fraude com base no art. 90, I, da Res. ANEEL nº 456/2000, acabou não ocorrendo, sendo regulada a situação, sobrevindo a suspensão de fornecimento em razão da cobrança do consumo pretérito decorrente da fraude constatada, com base no art. 91, I, da Res. ANEEL nº 456/2000, o que se mostra indevido, nos termos da fundamentação supra. XII - Remessa oficial e apelação desprovidas. Mantida a sentença, para a concessão da segurança."

Cabe, pois, confirma a sentença de concessão da ordem.

Quanto aos requerimentos formulados pelo Ministério Público Federal, não podem ser acolhidos, pois a linha divisória entre o legítimo exercício do direito de ação e de recurso, de um lado, e a litigância de má-fé, de outro, pontificado pelo abuso das formas processuais em detrimento do princípio da lealdade processual, não pode ser definida sem a comprovação cabal da presença de todos os tipificadores legais.

Neste sentido, compreende-se que a interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, per si, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

No caso dos autos, resta evidente que não houve abuso do direito da parte, tendo esta apenas recorrido, defendendo seu posicionamento, em conformidade com seus direitos e suas garantias processuais, sem violação ao artigo 17 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nas circunstâncias específicas do caso concreto, e, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001961-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001961-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MIKE LOPES MOREIRA
ADVOGADO : MIRIAM BRACAIOLI e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
No. ORIG. : 00019613820104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de recurso de apelação interposto em face de sentença adversa ao Apelante, em sede de Mandado de Segurança.

À fl. 173, o Apelante manifestou-se no sentido de desistir do recurso interposto, em razão da perda de objeto, uma vez que logrou aprovação em Exame da Ordem.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil.

Cabe ressaltar que com a desistência do recurso, transitará em julgado a sentença de mérito que denegou a segurança e considerou extinta a relação processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 501, do CPC e art. 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, **homologo** a desistência do recurso de apelação, conforme requerido.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000500-28.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.000500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : NIPOMED ADMINISTRACAO EM SAUDE LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005002820004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinto o processo, nos termos do § 4º, artigo 40, da Lei nº 6.830/80, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

A União Federal deixou de interpor recurso em razão do Parecer PGFN/CDA/CRJ/CDI n 1154/2005.

É o Relatório. DECIDO:

O valor da presente execução fiscal é de R\$ 10.828,70, em 28/7/97.

Com efeito, em face da redação do § 2º do artigo 475 do CPC, deixo de conhecer da remessa oficial.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

- Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória.

- O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 602876 / RS, processo: 2003/0195431-0, Rel. Min. Ministro PAULO MEDINA, DJ 16/08/2004 p. 297)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

ROBERTO LEMOS

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017470-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.017470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : RAPHAEL RABELO CUNHA MELO e outro
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
APELADO : VERA LUCIA GORDILHO MARTINHO
ADVOGADO : JOSE RICARDO BIAZZO SIMON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174705320034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

F. 726/8: retifique-se a autuação.

F. 730/7: Aguarde-se oportuno julgamento, considerando a ausência, na hipótese dos autos, da ocorrência de preferências legais.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011365-55.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DIACEL GD IND/ COM/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : FABIO BISKER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 493/3347

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00113655520064036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação em ação declaratória de nulidade de auto de infração.

A antecipação dos efeitos da tutela foi parcialmente deferida para suspender a aplicação da pena de perdimento.

A sentença foi denegatória.

O autor interpôs apelação, que foi recebida em ambos os efeitos, conforme o despacho na folha 204 e o artigo 520 do Código de Processo Civil.

Não obstante, a Comissão Permanente de Leilões da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Porto de Santos designou data e hora para leilão dos bens apreendidos.

Pelo exposto, oficie-se a autoridade supracitada para sustar a praça designada, conforme requerido.

Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18183/2012

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0022486-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022486-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
REQUERENTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
REQUERIDO : SERVICOS POSTAIS MORUMBI LTDA -EPP
ADVOGADO : REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro
No. ORIG. : 00204823120104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de medida cautelar originária, com pedido de liminar, requerida para "deferir efeito suspensivo ao recurso de apelação da ECT, recebido apenas no efeito devolutivo, para fins de suspender imediatamente os efeitos da sentença proferida nos autos da Ação Ordinária - processo n. 0020482.31.2010.403.6100".

Alegou, em suma, que: (1) a requerida ajuizou a AO 0020482.31.2010.403.6100 para permanecer como agência de Correios franqueada até que entrem em vigor os novos contratos precedidos de licitação, declarando-se a inconstitucionalidade do §2º do artigo 9º do Decreto nº 6.639/2008 ("após o prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, serão considerados extintos, de pleno direito, todos os contratos firmados sem prévio procedimento licitatório pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas"); (2) a sentença, confirmando a medida liminar, julgou procedente o pedido, e o recurso de apelação da requerente foi recebida apenas no efeito devolutivo, o que, no entanto, irá frustrar o cumprimento da Lei 11.668/2008 e do Decreto 6.639/08, permitindo funcionamento por tempo indeterminado de agência de Correio não precedida de licitação; (3) referida Lei (e Decreto) tem fundamento na CF/88, para submeter os novos contratos de franquia postal à Lei de Licitações, e decorrem do reconhecimento da inconstitucionalidade do modelo anterior de contratação, sem licitação, por diversos órgãos de controle, inclusive pelo STF; (4) a norma contida no §2º do artigo 9º do Decreto 6.639/2008 prevê a extinção de todos os contratos de franquia sem licitação, após 30/09/2012, apenas regulamentando situação após o decurso do prazo do artigo 7º, parágrafo único, da Lei 11.668/2008 ("a ECT deverá concluir as contratações a que se refere este artigo até 30 de setembro de 2012"); (5) a sentença ofende o princípio da obrigatoriedade da licitação, pois a atual rede franqueada não possui direito à continuidade do

contrato indefinidamente, estabelecido mediante simples autorização da ECT; (6) a ECT também possui direito de não contratar agência franqueada, realizando as atividades postais por seus próprios meios, existindo, ainda, previsão de rescisão no contrato em vigor; (7) não há perigo de descontinuidade dos serviços postais; e (8) a existência de periculum in mora reverso com o efeito multiplicador de demandas pela manutenção dos efeitos da sentença até o julgamento da apelação, com permissão para continuidade das atividades da franqueada.

DECIDO.

Nego a liminar pleiteada, cabendo destacar que a sentença apelada confirmou antecipação de tutela, caso em que o efeito do recurso é tão-somente devolutivo, nos termos do artigo 520, VII, CPC; além disso, consta que contra tal antecipação de tutela havia sido interposto agravo de instrumento, quando então foi determinada a sua retenção, por falta de comprovação de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação (AG 2010.03.00.033714-9), não havendo qualquer fato que permita concluir pela urgência, diante de periculum in mora qualificado, para a suspensão dos efeitos da sentença de mérito, como pleiteado.

Ante o exposto, nego a liminar pleiteada.

Apense-se o presente feito à ação principal.

Publique-se e guarde-se o julgamento no feito principal.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006473-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DECIO RIBEIRO DE SOUZA COM/ DE VESTUARIO LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE BENEDITO PINHO
No. ORIG. : 08.00.00000-7 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Irrecorrida a decisão de f. 223/4v., baixem-se os autos à Vara de origem, inclusive para análise da petição e documentos de f. 227/329.

Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 918/2012

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059675-20.1991.4.03.6100/SP

96.03.067832-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BNL BANCO DE INVESTIMENTO S/A e outro

ADVOGADO : BNL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
REMETENTE : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outros
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 91.00.59675-2 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interposto pelo Banco BNL de Investimento S/s e outro, contra decisão que reconsiderou, acolhendo parcialmente agravo regimental, decisão proferida em embargos de declaração, apenas para analisar a questão atinente ao cabimento de juros, rejeitando entretanto o pedido de estorno nos depósitos realizados.

Alegam os impetrantes, que a decisão incorreu em contradição e omissão, uma vez que o Agravo Regimental não foi incluído para julgamento em sessão da 3ª Turma deste Tribunal, bem como deixou de apreciar todos os fundamentos apresentados pelas recorrentes.

DECIDO

No que toca ao fato do feito não ter sido levado a julgamento junto à Terceira Turma, nenhuma ilegalidade se constata.

Primeiramente, cumpre esclarecer que a redação do artigo 251 do Regimento Interno deste Tribunal é muito clara ao estabelecer que: *"o agravo regimental será submetido ao prolator da decisão, o qual poderá reconsiderá-la ou submeter o agravo ao julgamento do órgão competente, caso em que computar-se-á, também, o seu voto.* Verifica-se, assim, que o feito somente será submetido ao julgamento do colegiado se a decisão for mantida pelo relator, o que não ocorreu no caso em análise.

Tanto é assim, que os próprios embargantes formulam seu pedido da seguinte forma: *"Na remota hipótese de ser mantida a r. decisão, as Requerentes requerem seja recebida a presente como Agravo Regimental e encaminhado à apreciação da C. Turma desse Egrégio Tribunal Regional Federal, ...".* A decisão foi reformulada parcialmente, portanto desnecessária sua apresentação para julgamento pela Terceira Turma. Não existe nenhuma omissão ou contradição a ser sanada.

Quanto às demais questões, saliento que pretendem os embargantes reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada e decidida, não constituindo omissão ou contradição o fato de não terem sido analisados todos os fundamentos jurídicos que embasaram a pretensão dos recorrentes, revelando-se dessa forma, simples inconformismo com o julgado.

Não existindo qualquer omissão a ser sanada, é de rigor a rejeição dos embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051561-53.1995.4.03.6100/SP

98.03.035958-4/SP

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

APELADO : RICARDO FERES e outros
: ESMERALDO ABDALLA
: JOAQUIM RUSSO
ADVOGADO : ETEVALDO VENDRAMINI e outros
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.51561-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação em sede de embargos em execução de sentença, ajuizado em 21 de setembro de 1995, pela União Federal (Fazenda Nacional), objetivando a reforma das contas apresentadas pelo autor, ora embargado, ao fundamento de excesso de execução, bem como a condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 70,72 atualizado.

O MM. Juiz de primeiro grau, ante o reconhecimento da intempestividade na interposição dos embargos, julgou extinto o processo, sem conhecimento do mérito, com fulcro no art. 267, inc. XI, c/c o art. 569, ambos do CPC, bem como condenou a embargante ao pagamento das custas e de honorários advocatícios arbitrados em cinco por cento do valor da condenação. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição (fls. 31/32).

A Fazenda Nacional interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, excesso de execução ante a existência de erros materiais na memória de cálculo no que tange à atualização do principal, gerando reflexos indevidos nas demais verbas da condenação (juros e honorários advocatícios), e requer o conhecimento e provimento do apelo a fim de ajustar o valor executado aos limites estabelecidos na sentença e ao disposto na legislação vigente, com a inversão do ônus da sucumbência (fls. 36/39).

Regularmente processado o recurso, e recebido em ambos os efeitos, com contrarrazões do embargado (fls. 42/44), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de submeter a sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o valor da condenação da Fazenda Nacional.

Outrossim, não conheço do apelo da embargante porquanto o MM. Juiz de origem extinguiu o feito, sem análise do mérito, ante o reconhecimento da intempestividade na oposição dos embargos pela Fazenda Nacional, a qual, por sua vez, em suas razões de apelação, limitou-se a refutar a questão de mérito, restando ausente oportuna manifestação quanto à intempestividade apontada na sentença recorrida.

Na esteira desse entendimento, registro arestos desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO DE RENDA - RESCISÃO CONTRATUAL - REMESSA OFICIAL - ART. 475, § 2º DO CPC - NÃO CONHECIMENTO - APELAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - Remessa oficial não conhecida, em vista do valor da condenação/controverso não exceder à alçada fixada no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil, introduzida pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

(...)

III- Sentença mantida."

(AMS 260722/SP, Relatora Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, Terceira Turma, v.u., j: 20/04/2005, DJU Data: 11/05/2005, p.126).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO NA SENTENÇA.

1. Abordando a apelação do INSS questão diversa do provimento jurisdicional entregue, deixando, portanto, de

enfrentar a questão submetida a exame, passando-se ao largo da realidade dos autos, o recurso não pode ser conhecido.

2. A tempestividade dos embargos é questão prejudicial ao exame do mérito, de forma que não havendo impugnação recursal quanto a este aspecto, que deu causa à rejeição liminar dos embargos, fica afastado qualquer exame sobre a matéria de fundo.

3. *Apelação do INSS não conhecida*".

(AC 329152/SP, Relator Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, Décima Turma, v.u., j: 30/03/2004, DJU Data: 28/05/2004).

"PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS EM RAZÃO DE SUA INTEMPESTIVIDADE - APELAÇÃO EM QUE SE ALEGA A APLICABILIDADE DO ARTIGO 741, INCISO II E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC E O CABIMENTO DE EMBARGOS EM EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A parte autora apelou aduzindo a aplicabilidade do artigo 741, inciso II e parágrafo único do Código de Processo Civil, bem como o cabimento dos embargos em execução de obrigação de fazer, nada se referindo a respeito da tempestividade dos embargos.

2. Com efeito, não se relacionando o recurso interposto com a r. sentença apelada, não vejo como ser conhecido do presente recurso.

3. *Recurso não conhecido*".

(AC 1167833/SP, Relator Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Primeira Turma, v.u., j: 09/06/2009, e-DJF3 Judicial 1 Data: 24/06/2009, p. 27).

Isto posto, não conheço da remessa oficial e, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-93.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.001373-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOAO DE CASTRO PRADO NETO
ADVOGADO : FERNANDO FERRAREZI RISOLIA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e anulatória de lançamento tributário ajuizada para afastar a cobrança do Imposto Territorial Rural e das contribuições sindicais rurais devidas à Confederação Nacional Agricultura (CNA) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura (CONTAG) no exercício de 1994.

Valor da causa atualizado de R\$ 5.646,76.

A União apresentou contestação (fls. 42/67).

O autor apresentou réplica (fls. 67/73).

Em sentença, o pedido foi julgado procedente, para impedir a cobrança do ITR, da CNA e da CONTAG no exercício de 1994, condenando a União nas custas e em honorários fixados em 15% sobre o valor da causa (fls. 137/144).

A União apelou, pugnando pela reforma da sentença (fls. 148/171)

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A nova sistemática do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural perpetrada pela Medida Provisória nº 399, convertida na Lei nº 8.847/99, só se aperfeiçoou com a publicação do respectivo anexo, em 7 de janeiro de 1994, que alterou-lhe as alíquotas.

Portanto, a utilização dos referidos dispositivos no exercício de 1994 viola o princípio da anterioridade tributária. No mesmo sentido, as contribuições ao CNA e ao CONTAG, referentes ao exercício de 1994, embora constitucionais e recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, devem observar a legislação anterior. Precedentes desta corte e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Recurso extraordinário. 2. Tributário. ITR. 3. A nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto. 4. A exigência do ITR sob esta nova disciplina, antes de 01 de janeiro de 1995, viola o princípio constitucional da anterioridade tributária (Art. 150, III, "b"). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento (STF, 2ªT, RE 448558, RELATOR GILMAR MENDES)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ITR - IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. ANO-BASE DE 1994. LEI 8.847/94 (MP Nº 393/93). MAJORAÇÕES DE ALÍQUOTAS. EXIGÊNCIA NO EXERCÍCIO DE 1994.

*IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OCORRÊNCIA. ITR E CONTRIBUIÇÕES À CNA E À CONTAG. REGRA ANTERIOR. PREVALÊNCIA. 1. O Imposto Territorial Rural, relativo ao exercício de 1994, não pode ser exigido com as modificações introduzidas pela MP nº 393/93 (Lei nº 8.847/94), sob pena de violação do princípio da anterioridade, pois, conquanto a referida MP tenha sido publicada em 1993, as alíquotas impostas aos contribuintes só vieram a lume com o aditamento publicado já no decorrer do exercício de 1994. 2. **Afastada a exigibilidade do ITR, relativo ao exercício de 1994, pela sistemática introduzida pela Lei nº 8.847/94, por conseguinte, não há que prevalecer a exigência das contribuições à CNA e à CONTAG na forma pretendida pela União, subsistindo, entretanto, a possibilidade de que tais exações sejam exigidas nos moldes da legislação anterior.** 3. Desistência/renúncia homologada, agravo regimental, apelação da União e remessa oficial, tida por submetida, desprovidos e apelação dos autores parcialmente provida. (AC 08007104819984036107, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:10/11/2009 PÁGINA: 552)*

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ITR.

CONTRIBUIÇÕES: CNA, CONTAG E SENAR. EXERCÍCIO DE 1994. MP Nº 393/93. LEI Nº 8.847/94. IN 16/95. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE DA LEI. VIOLAÇÃO. LANÇAMENTO CONFORME LEGISLAÇÃO ANTERIOR. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER

*PROCRASTINATÓRIO NÃO CONFIRMADO. ANULAÇÃO DA MULTA. 1. A lei de regência do Imposto Territorial Rural conferia, expressamente, ao Secretário da Receita Federal, competência para fixar a base de cálculo do tributo para o exercício seguinte, decorrendo daí que esta autoridade cumpriu corretamente sua atribuição e ao fazê-lo por meio de Instrução Normativa 16/95 o fez embasado em comando constante da Lei nº 8.847/94. 2. Todavia, no que diz respeito ao exercício de 1994, de aplicação o disposto no Estatuto da Terra, veiculado pela Lei nº 4.504/79, com as alterações constantes da Lei nº 6.746/79, regulamentada pelo Decreto nº 84.685/80, isso tudo, em face do princípio da anterioridade da lei, consagrado no artigo 150, III, alínea b, da Constituição Federal, que veda a cobrança de tributo no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou. 3. Assim, **publicada a Lei nº 8.847, em 29 de janeiro de 1994, não poderia a mesma incidir sobre fatos geradores deste mesmo ano, em respeito ao princípio constitucional referido.** 4. Quanto às contribuições à CNA, à CONTAG e ao SENAR, são, também, devidas, porque instituídas por lei, no caso, o artigo 578 e seguintes, da CLT, sendo pacífico o entendimento de que estas fontes de financiamento, foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, não se confundindo, com a contribuição confederativa voluntária, de que trata o artigo 8º, inciso IV, da referida Constituição. 5. Anote-se que as contribuições devidas à CNA e à CONTAG foram instituídas pelo Decreto-lei nº 1.166/71, e recepcionadas pela Carta Política de 1988, e, quanto à contribuição ao SENAR, o artigo 62, do ADCT, dispôs sobre a sua instituição, de resto criada pela Lei nº 8.315/91. 6. Porém, **da mesma forma que o ITR, referidas contribuições não poderiam ser exigidas no exercício de 1994 conforme lançadas pela Secretaria da Receita Federal, podendo, no entanto, serem exigidas na forma de regência da legislação anterior.** 7. Frise-se, por oportuno, que a desconstituição do lançamento do ITR de 1994 não prejudica o direito da Fazenda Pública de proceder à cobrança do tributo consoante os critérios para apuração do valor da terra nua estabelecidos na Lei 4.504/64, com as alterações promovidas pela Lei nº 6.746/79, e, com relação às contribuições, na forma da legislação anterior de regência de cada uma delas. 8. Com relação à multa aplicada pelo Juízo a quo, por considerar procrastinatórios os embargos de declaração opostos contra a sentença, cabe anotar que, se para a parte embargante o dispositivo daquela decisão restou obscuro quanto à forma de lançamento do imposto e das contribuições discutidas nos autos, isso é o quanto basta para legitimar a oposição dos embargos, carecendo de justa causa a multa aplicada, conquanto não caracterizado o caráter protelatório do recurso. 9. Apelação da União e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento e recurso adesivo da parte autora a que se dá parcial provimento, para manter íntegra a sentença recorrida, salvo quanto à multa, que resta anulada. (AC 08051448019984036107, JUIZ CONVOCADO*

VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial DATA:22/06/2012)

Porém, a suspensão da eficácia da novel legislação tributária pelo princípio da anterioridade não impede que as exações combatidas sejam cobradas com fundamento na legislação anterior.

Portanto, contanto a pretensão anulatória do lançamento deva ser satisfeita, a pretensão declaratória de inexistência de relação jurídica tributária apenas deve se referir à incidência da Lei nº 8.847/94 ao exercício do mesmo ano em que foi republicada.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para anular o lançamento tributário e impedir a incidência da Lei nº 8.847/94 no cálculo das combatidas exações referentes ao exercício de 1994. Honorários distribuídos recíproca e proporcionalmente, nos termos do artigo 21 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012769-25.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.012769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : DANILO DE SOUZA VIEIRA incapaz
ADVOGADO : TANIA MARA DE CARVALHO BAPTISTA e outro
REPRESENTANTE : ELIANA FATIMA DE SOUZA
ADVOGADO : TANIA MARA DE CARVALHO BAPTISTA
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO PITTOLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança, para garantir ao impetrante o direito de participar de shows musicais, sem a apresentação de nota contratual.

A sentença concedeu a ordem, para declarar "*inexistir qualquer dever dos impetrantes de filiarem-se à Ordem dos Músicos do Brasil, ou de sujeitarem-se ao pagamento de anuidades e expedição de notas contratuais, para exercerem suas profissões de músicos*" (f.108).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

Distribuídos os autos, originariamente, à 5ª Turma desta Corte em **15/06/2005**, houve decisão da relatoria determinando a redistribuição do presente feito à 2ª Seção em **26/07/2012**, realizada em **06/08/2012** com remessa física para este Gabinete em **16/08/2012**.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpre destacar que a atividade livre e meramente artística da música, exercida fundamentalmente a partir de talento e vocação inata, mais do que por formação acadêmica, não exige diploma nem registro profissional, até porque a segurança jurídica e social, fundamento da exigência de controle da profissão, não se justificam quando o músico exerce a profissão apenas em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres.

Certo, pois, segundo a finalidade da lei, que o controle de tal atividade, assim desempenhada, não se insere na categoria das condutas sujeitas a ordenamento técnico, que esteja a especificamente demandar a formulação de controle de tal natureza, como instrumento de defesa da ordem social, ou para a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos. Não que a profissão de músico, exercida nos limites discutidos nesta ação, não exija técnica própria, longe disso. Mas não é, por evidente, imprescindível, que se proteja juridicamente tal técnica, por meio da atuação e intervenção obrigatória de órgão de controle profissional, a ponto de coibir ou condicionar o exercício da atividade artística a uma cláusula de registro compulsório, com encargo econômico, em sobreposição à iniciativa individual e voluntária.

Neste sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/10/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que fui relator:

AMS 2003.61.00.027483-7, DJF3 13/10/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ALCANCE DA LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei nº 3.857/60 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação, e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional. 2. O músico que atua em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres não desempenha atividade, que exija técnica e habilitação profissional sob controle e fiscalização do órgão profissional que, cabe destacar, não tem função sindical, em prol de seus associados, mas age no interesse público de proteger a sociedade contra o exercício irregular da profissão. 3. Não existe risco social, mesmo em abstrato, no exercício, em casos que tais, da profissão de músico por pessoa, dotada de talento, ainda que sem formação acadêmica, para efeito de justificar a exigência de registro profissional e controle da atividade pela OMB, como pretendido, à revelia do espírito e da finalidade da própria Lei nº 3.857/60."

Não existindo, pois, obrigação legal de registro, a pretensão da OMB de sujeitar os impetrantes ao pagamento de anuidades e ao regime disciplinar respectivo afigura-se lesiva a direito líquido e certo, não se lhes aplicando, no âmbito em que exercem a profissão, a exigência de formação acadêmica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019103-65.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019103-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CAPHIN PESQUISA E DESENVOLVIMENTO LTDA
ADVOGADO : FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento do direito de obter a regularização do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ.

A impetrante sustenta na inicial a ilegalidade do ato da autoridade coatora, uma vez que a negativa de regularizar a situação da empresa junto ao Cadastro fundamenta-se na existência de pendências de um dos sócios, responsável por outra empresa.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as devidas informações, manifestando-se o Ministério Público Federal; sobreveio sentença, concedendo a segurança, para determinar à autoridade impetrada que proceda à atualização dos dados da impetrante no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica. A União apelou, às folhas 97/101, sustentando não haver qualquer irregularidade no procedimento adotado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório. DECIDO.

Consta dos autos que a negativa da inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica ocorreu com base em Instrução Normativa, que não possui força de norma cogente.

Nas informações prestadas, a autoridade impetrada alega que o impedimento de inscrever a impetrante no Cadastro está regulado na Instrução Normativa da SRF n.º 200, de 13 de setembro de 2002, que prevê que a existência de sócio, acionista, empresa consorciada ou filiada, representante legal ou titular da pessoa jurídica participante de outra(s) empresa(s) em situação irregular consiste em pendência perante a Secretaria da Receita Federal.

Entendo, no entanto, que qualquer limitação ao livre exercício da atividade econômica só pode ser imposta através de lei, conforme previsto no parágrafo único do artigo 170 da Constituição Federal.

Nesse sentido, qualquer normatização meramente administrativa configura obstáculo irregular ao exercício das atividades da impetrante.

Destaco, ainda, que cabe à autoridade impetrada utilizar-se dos meios próprios para o cumprimento de obrigações, sendo-lhe vedado lançar mão de vias transversas para obter da impetrante a regularização do contribuinte.

A exigência de regularidade fiscal dos sócios para a pretendida inscrição, estabelecida nos atos normativos da Secretaria da Receita Federal, se revela incompatível com o ordenamento jurídico, que impede que seja o interesse fiscal perseguido por qualquer forma e meio, mesmo porque, pelas vias legalmente instituídas, o Poder Público dispõe das adequadas e suficientes prerrogativas, de ordem material e formal, para a defesa dos créditos tributários.

Outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO E FISCAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. CNPJ. ALTERAÇÃO DO CADASTRO. LEI Nº 5.614/70. IMPOSIÇÃO DE EXIGÊNCIAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, REGULARIZAÇÃO DAS PENDÊNCIAS FISCAIS DO NOVO SÓCIO. CONDIÇÕES DA IN SRF 200/02. LIMITES À LIVRE INICIATIVA (EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA). 1. A inscrição e modificação dos dados no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ devem ser garantidas a todas as empresas legalmente constituídas, mediante o arquivamento de seus estatutos e suas alterações na Junta Comercial Estadual, sem a imposição de restrições infralegais, que obstaculizem o exercício da livre iniciativa e desenvolvimento pleno de suas atividades econômicas. 2. A Lei nº 5.614/70, que versa sobre o cadastro federal de contribuintes, outorgou ao Ministro da Fazenda o dever de regular o instrumento de registro, para dotar o sistema de normas procedimentais para viabilizar a inscrição e atualização dos dados, sem permitir que imposições limitadoras da livre iniciativa restassem veiculadas sob o jugo da mencionada lei. 3. As turmas da Primeira Seção desta Corte já assentaram que é ilegítima a criação de empecilhos, mediante norma infralegal, para a inscrição e alteração dos dados cadastrais no CNPJ. Precedentes: REsp. 760.320/RS, DJU 01.02.07; REsp. 662.972/RS, DJU 05.10.06; REsp. 411.949/PR, DJU 14.08.06; REsp. 529.311/RS, DJU 13.10.03 e; RMS 8.880/CE, DJU 08.02.00. 4. Conforme cediço, "o sócio de empresa que está inadimplente não pode servir de empecilho para a inscrição de nova empresa pelo só motivo de nele figurar o remisso como integrante" (RMS 8.880/CE, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 08.02.2000). 5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RESP 200802753296, Primeira Seção, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE 01/02/2010) TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE INSCRIÇÃO NO CNPJ/MF. INVIABILIDADE. LEI N. 5.614/70. PRECEDENTES. 1. Excede os limites estatuídos pela Lei n. 5.614/70 e contraria o princípio do livre exercício da atividade econômica instrução normativa da SRF/MF que restringe o deferimento da inscrição no CNPJ apenas às pessoas jurídicas cujos sócios estejam em dia com as obrigações tributárias. 2. Recurso especial improvido. (STJ, RESP 200300244639, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/02/2007).

O Supremo Tribunal Federal também consolidou seu entendimento, conforme se verifica nas Súmulas 70, 323 e 547.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

2007.61.17.002783-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MARIANO CREPALDI
ADVOGADO : MICHEL CHYBLI HADDAD NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em ação ordinária de repetição de indébito, de r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado com o fim de ver repetidas as quantias recolhidas a título de imposto de renda, incidente sobre o recebimento de verbas trabalhistas de forma acumulada, que não foram pagas no período em que foram trabalhadas mas tão somente após interposição de ação trabalhista.

Aduz o autor que propôs ação trabalhista perante a empresa ex-empregadora e que percebeu um crédito do qual foi retido na fonte o pagamento de imposto de renda.

Afirma que apesar de realizar a declaração de imposto de renda em 2005, ano base 2004, especificando seus rendimentos tributáveis, não teve a restituição devida em razão de que a empresa ex-empregadora não haver entregado a sua DIRF e que na esfera administrativa também não obteve a esperada restituição.

Alega que faz jus à restituição, pois recebe o teto fixado em lei.

Requeru a expedição de ofício à Justiça do Trabalho a fim de que forneça comprovante da retenção do imposto de renda do autor.

Contestado o feito, o juízo monocrático proferiu despacho (fls. 36) intimando o autor para se manifestar sobre a contestação e especificar provas a produzir.

O autor, em resposta, peticiona no sentido de especificar provas, requerendo a expedição de ofício à Justiça do Trabalho para que forneça cópia do comprovante de recolhimento de retenção do IRRF e dos valores recebidos a título de verbas trabalhistas pagas no Processo nº 2131/01 e impugnou a contestação, concluindo que atendeu os requisitos do art. 282 por apresentar os documentos necessários.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido em razão de não restar comprovado o pagamento de verbas trabalhistas de natureza indenizatória, o recolhimento do imposto de renda e ainda o alegado recebimento do teto remuneratório pelo autor. Condenou o autor no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) que foram suspensos ante a gratuidade judiciária deferida. Apelação interposta pelo autor, pleiteando a reforma da r. sentença ao argumento de que solicitou ao juízo monocrático a extração de cópias do Processo trabalhista nº 2131/01 que comprovariam suas alegações e que este não oficiou o juízo do trabalho.

Contra-arrazoado o recurso às fls.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal, para fins do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, este opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Merece ser mantida a r. sentença monocrática.

Compulsando os autos, verifica-se que não estão presentes os documentos essenciais à propositura da ação.

O autor afirma haver recolhido ao imposto de renda valores incidentes sobre verbas trabalhistas recebidas em atraso em razão de condenação em ação trabalhista, todavia, não comprovou o recolhimento do citado imposto. Na declaração de imposto de renda de 2005/2004, juntada aos autos pelo Ministério da Fazenda às fls., nota-se que o autor deixou de especificar os rendimentos recebidos no processo trabalhista, bem como deixou de preencher os campos de "rendimentos" e de recolhimento de "IRRF", sendo que estes campos encontram-se "zerados" (fls. 31/33).

Além de haver se limitado a juntar um único documento para comprovar suas alegações (fls.9 - demonstrativo de apuração do imposto de renda) **não há prova de recolhimento do citado imposto de renda** ou de homologação deste valor pelo juiz trabalhista, **nem mesmo a comprovação do recebimento do teto fixado em lei**, conforme alegado na inicial.

Por fim, o autor peticiona às fls. 43 em atendimento ao despacho proferido pelo juiz "a quo" (fls. 36), afirmando estar "especificando provas", quando, efetivamente, limitou-se a requerer ao citado juízo expedição de ofício à Justiça Trabalhista para fornecer cópia do comprovante de recolhimento do imposto de renda e das verbas pagas

no processo nº 2131/01, sem demonstrar qualquer outra prova.

Ora, compete ao autor trazer a prova com que pretende comprovar os fatos alegados e instruir a inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação, conforme dispõem os artigos 282, VI, e 283 do Código de Processo Civil, como também o ônus da prova incumbe ao autor com relação ao fato constitutivo do direito alegado, nos termos do artigo 333, I, do mesmo diploma legal, sendo que a ação não foi instruída com as provas necessárias.

Neste sentido manifesta-se a jurisprudência nos acórdãos abaixo colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTES DE PAGAMENTO INDEVIDO. JUNTADA.

NECESSIDADE. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. AUSÊNCIA.

I - Esta Corte Superior tem posicionamento assente no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito.

II - A questão acerca da inexistência dos documentos necessários à propositura da ação vem sendo discutida desde a sentença, havendo manifestação expressa do Tribunal de origem sobre o mesmo tema, de modo que inexistente empecilho a que esta Corte Superior o examine.

III - Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGRESP nº 200101680413/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 03.06.2004, DJ 28.06.2004, pág. 188)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL.

DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial. 2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito,

asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da

demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença. 3. A jurisprudência do STJ é

pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido

indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido

para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários

(desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a

documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor,

portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato

constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nºs 855273/PR, DJ de

12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ

de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de

28/06/04. 4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais

fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se

que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência

a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da

liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC.

Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção. 5. No caso dos autos, a parte

autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos

indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial. 6. Agravo regimental não-provido."

(STJ; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1005925; Rel. Min. JOSÉ DELGADO;

PRIMEIRA TURMA; DJE DATA:21/05/2008)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO - TRIBUNAL DE ORIGEM ENTENDEU NÃO SER NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO - DECISÃO

CONTRÁRIA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. A indispensabilidade da apresentação de documentos na ação de

repetição de indébito é manifesta, uma vez que há necessidade de se saber se houve ou não pagamento do tributo,

in casu, da taxa de iluminação, não se podendo postergar sua apresentação para a fase de liquidação. 2. Não se

pode mover a máquina jurisdicional apenas apoiada numa alegada desprovida de prova, qual seja, existência de

indébito tributário, sem comprovação do pagamento indevido. Do contrário, seria emitido um pronunciamento

jurisdicional acerca de um fato não comprovado, esvaziando o sentido da jurisdição e vulnerando o princípio da

certeza do direito. 3. Precedente: Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença

com força constitutiva, com efeitos tributários (repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação

comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos indevidamente.(REsp 855.273/PR,

Rel. Min. José Delgado, julgado em 5.12.2006, DJ 12.2.2007) 4. É inepta a petição inicial, quando constatada a

falta de comprovação dos documentos essenciais para a propositura da lide, uma vez que envolve a

comprovação do próprio direito. 5. Diante desse desate prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo

ao recurso especial. Recurso especial provido, para extinguir o presente processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil."

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 925836; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; SEGUNDA TURMA; DJ DATA:31/05/2007)

"processual CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ÔNUS DA PROVA. EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. agravo retido prejudicado. IMPROVIMENTO. 1. Resta prejudicado o exame do agravo retido, interposto pela CEF, em função das razões de decidir consignadas nesta decisão. 2. Nas causas em que se vindicam o pagamento de diferença de correção monetária dos saldos de caderneta de poupança, são documentos essenciais à propositura de tais ações extratos ou quaisquer outros documentos que evidenciem a titularidade e a existência de saldo positivo em conta no período em que é reivindicada a referida diferença, não se aplicando, na espécie, a inversão do ônus da prova, prevista no Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que **incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil**. 3. Com efeito, o citado dispositivo do CPC fixa as regras genéricas concernentes à distribuição do ônus da prova, partindo da premissa basilar de que "quem alega deve provar a veracidade do fato". **Cabe ao autor demonstrar em juízo a existência do ato ou fato descrito por ele na inicial tidos como constitutivos de seu direito**. 4. Julga-se prejudicado o agravo retido. 5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF2; AC - APELAÇÃO CIVEL - 457069; Desembargadora Federal SALETE MACCALOZ; SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA; E-DJF2R - Data.:23/11/2009)

Da mesma forma que nos casos supracitados, a parte autora não carrou aos autos quaisquer documentos indispensáveis ao pedido de repetição de indébito e, sem a prova necessária, não tendo sido comprovado o recolhimento do imposto de renda ou os valores pleiteados, deve ser mantida a improcedência da ação.

Mantenho a condenação do autor na verba honorária fixada pelo juízo monocrático, bem como a sua suspensão, ante ao deferimento de gratuidade da justiça.

Isto posto, na forma estabelecida no "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012825-94.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012825-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARIA JOAQUINA SIQUEIRA
ADVOGADO : KATIA REGINA GAMBA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00128259420084036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 228, pois o caso não trata do mérito de matéria suspensa pelo STF, mas de questões distintas, sobre as quais é possível o julgamento da Turma.

Trata-se de apelação, em ação movida contra a CEF para reposição, em caderneta de poupança, quanto a saldos não bloqueados pelo Plano Collor, do IPC de março a junho/90 e BTN de janeiro/91, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

A sentença: (a) quanto ao IPC de março/90, extinguiu o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV, do CPC), por ausência de interesse, uma vez que o índice foi repassado integralmente pelas instituições financeiras às contas; (b) quanto aos valores superiores a NCz\$ 50.000,00, reconheceu a ilegitimidade passiva da CEF, com a extinção do processo, sem resolução do mérito (art. 267, VI, do CPC); e (c) quanto aos valores não bloqueados, julgou improcedente o pedido, pois "os documentos juntados pela CEF às fls. 116, 118 e 120 demonstram que as cadernetas de poupança n.ºs 00119300-5, 00121452-5 e 99026707-3 foram encerradas, por ausência de saldo e movimentação no ano de 1987" (f. 171), fixada a verba honorária em R\$ 600,00, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Apelou a autora, alegando: (1) quanto à aplicação do IPC de 84,32%, "*ainda não está pacificada nas instâncias superiores, bem como, só será possível constatar a aplicação correta ou não de referido índice, através do exame dos extratos, os quais não foram colacionados pela Apelada nos autos*" (f. 181); (2) restou comprovado o seu direito, com a juntada de cópias de extrato e requerimento administrativo, cabendo à CEF comprovar o encerramento das contas através de ficha de encerramento, com a inversão do ônus da prova; e (3) "*os extratos NÃO POSSUEM NADA DE OFICIAL, sequer mencionam o nome da Instituição Depositária, configuram-se como PROVA UNILATERAL E DE FÁCIL CONFECÇÃO, sendo certo que o saldo 'zero' não prova que a conta foi encerrada na respectiva data*" (f. 182), razão pela qual requereu a reforma da sentença, com a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75, da Lei 10.741/03, pela reforma da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito do devolvido, cumpre destacar que para autorizar a propositura da ação de reposição de correção monetária em ativos financeiros, deve a parte autora comprovar a titularidade da conta no período em relação ao qual foi formulada a pretensão. Não é necessária juntada de extratos, mas apenas de documento que comprove fato jurídico essencial à propositura da ação, demonstrando respectiva legitimidade ativa e interesse processual. Cumpre observar que a exigência não se refere a documento de posse ou cuja produção somente seja possível à ré, através de exibição judicial (artigos 355 e 844, CPC). Ao contrário, qualquer meio de prova razoável tem sido admitido por esta Turma, pois à parte autora incumbe instruir, de forma mínima, a inicial.

Todavia, no caso concreto, existe particularidade fundamental para justificar a sentença apelada. Com efeito, postulada a reposição dos IPC's de março/90 (84,32%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%), junho/90 (9,55%) e BTN de janeiro/91 (20,21%), a CEF informou o encerramento das contas 00119300-5, 00121452-5 e 99026707-3, a partir de 1987, com base na pesquisa de extratos em microfichas realizada por empresa terceirizada (f. 114/21). Desta forma, não sendo produzida pelo autor, ora apelante, qualquer prova que subsidie ou ateste a existência do saldo corrigível, resta evidenciada a manifesta falta de interesse processual na ação ajuizada.

Tal o contexto probatório, a improcedência do pedido não se revela eivada de ilegalidade, à luz da jurisprudência consolidada, a justificar a reforma pretendida.

Ademais, no tocante ao índice de 84,32%, ausente interesse processual na ação na medida em que efetivada a aplicação administrativa do IPC de março/90, conforme reconhecido em reiterados precedentes da jurisprudência, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

AC 2004.61.27002749-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 07.06.06, p. 297: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. SALDO DE ATIVOS FINANCEIROS INFERIOR A CZ\$ 50.000,00. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. IPC DE MARÇO/90. DATA-BASE NA 1ª QUINZENA DO MÊS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Em ação de reposição do IPC, relativamente a saldo de ativos financeiros de valor inferior ao bloqueado pelo Plano Collor, a legitimidade passiva é exclusivamente do banco depositário, afastado o litisconsórcio necessário ou a denunciação da lide ao BACEN ou à UNIÃO FEDERAL. 2. O Comunicado BACEN nº 2.067, de 30.03.90, previu a aplicação do IPC de março de 1990 (84,32%) nos saldos de ativos financeiros não atingidos pelo bloqueio, o que foi confirmado, inclusive, pela CEF em contestação. 3. Caso em que não comprovado nos autos o crédito, no mês de abril/90, de correção monetária inferior ao IPC de março/90, prevalecendo a presunção de que houve a aplicação correta do índice, conforme previsto na legislação específica. 4. Confirmação, pela conclusão, da r. sentença, reconhecida a carência de ação, por falta de interesse de agir. 5. Precedentes."

AC 98.03.004361-7, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 20.08.03: "PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - "PLANO COLLOR" - CORREÇÃO MONETÁRIA DE CADERNETA DE POUPANÇA - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CADERNETA DE POUPANÇA DA 1ª QUINZENA - APLICADO O ÍNDICE IPC (84,32%) - FALTA DE INTERESSE DE AGIR. I. Legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para integrar a lide, tendo em vista que a caderneta de poupança aniversariava na primeira quinzena do mês, período em que os saldos ainda estavam sob sua responsabilidade. II. Falta de interesse de agir dos autores, pois as cadernetas receberam o percentual de 84,32%, relativo aos rendimentos do mês de março/90, conforme determinava o Comunicado n.º 2.067 do Bacen. III. Apelação do Banco Central do Brasil não conhecida. IV. Apelação da Caixa Econômica Federal provida." (g.n.)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005571-64.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005571-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO : REGINA CENEDA SANCHES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que, na fase de cumprimento, julgou parcialmente procedente a impugnação da CEF, fixando o valor de R\$26.057,13, "*sendo a importância de R\$26.100,00 (vinte e seis mil reais) a título de multa e a importância de R\$957,13 (novecentos e cinquenta e sete reais e treze centavos) a título de verba honorária*", conforme cálculos do autor e da CEF, respectivamente, declarando a extinção da execução (artigo 794, I, CPC).

Apelou a CEF pela reforma parcial da sentença para a redução do valor da multa fixada, alegando que (1) jamais teve o objetivo de ocultar ou protelar a exibição dos extratos, os quais, após a primeira solicitação ao setor de arquivo, podem até ter sido juntados equivocadamente em alguma das outras três ações cautelares movidas pela requerente contra a CEF, ou ainda em outro processo, de forma que foram novamente solicitados ao setor de arquivo e serão juntados aos autos tão logo recepcionados nesta unidade jurídica; (2) é inegável o descumprimento do prazo estipulado na sentença para o fornecimento dos extratos, mas deve ser considerado que ocorreu por uma sucessão de equívocos, em razão da enorme quantidade de processos com objeto semelhante (exibição de extratos de cadernetas de poupança); (3) "*ocorre que a multa, nos termos fixados na r. sentença, impõe um gravame desproporcional à condenação, pois, o valor de R\$25.100,00, à título de multa, revela-se extremamente excessivo para compelir mera exibição de extratos, mormente neste caso, em que os extratos só não foram juntados aos autos em razão da precitada sucessão de equívocos*"; e (4) nos termos do artigo 461, §6º, do CPC, o juiz poderá, de ofício, modificar o valor da multa que se tornar excessiva, e a multa em questão não faz coisa julgada, podendo ser majorada ou minorada, conforme precedente do TRF3.

Com contra-razões, alegando litigância de má-fé da CEF, subiram os autos e o MPF, nos termos do artigo 75, da Lei nº 10.741/03, opinou pela manutenção da r. sentença.

O feito tem preferência legal de julgamento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a apelação, pois, consolidado o entendimento de que não cabe na via da execução ou cumprimento da sentença alterar o conteúdo, alcance e os termos do título judicial condenatório, transitado em julgado, conforme revelam julgados do Superior Tribunal de Justiça, dentre os quais:

AGA 964.836, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES, DJE 21/06/2010: "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DOS CRITÉRIOS FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada. 2. A jurisprudência do STJ somente admite a alteração de título executivo judicial quando evidenciada a ocorrência de erro material, consubstanciado no equívoco evidente, o que, contudo, não configura a hipótese dos autos. 3. O tema inserto no artigo 741, parágrafo único do CPC não foi debatido pelo Tribunal de origem, tampouco foi suscitado nos Embargos de Declaração opostos. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo Regimental do INSS desprovido."

Na espécie, a sentença condenatória transitada em julgado determinou a exibição dos documentos ("extratos

microfilmados da conta-poupança nº 013.00291759-0, agência 0353, de São José do Rio Preto/SP") no prazo de dez dias a contar da intimação da sentença, fixando a multa diária para o caso de não atendimento da sentença pela ré em R\$50,00 (cinquenta reais), nos termos do artigo 461, §4º, do CPC (f. 58), tendo sido proposta apelação da CEF (f. 60/78), porém sem qualquer insurgência contra a multa diária, não sendo possível, agora, a rediscussão quanto ao valor da multa, quando já consumada a preclusão no tocante a esta questão.

Nem se alegue que os extratos podem ter sido juntados equivocadamente em outro processo, e/ou que deveria ser considerado que o atraso ocorreu por uma sucessão de equívocos, em razão da enorme quantidade de processos com objeto semelhante (exibição de extratos de cadernetas de poupança), tendo em vista a impossibilidade de alteração da coisa julgada (imutabilidade da coisa julgada); ou que o juiz pode, de ofício, nos termos do artigo 461, §6º, modificar o valor da multa, e que a multa em questão não faz coisa julgada, conforme precedente do TRF3 colacionado.

Com efeito, no caso específico em exame o valor da multa faz parte do valor total da execução, constituindo parte integrante da coisa julgada; sendo que o precedente da Corte, citado na apelação, não trata da possibilidade de violação da coisa julgada na fase de cumprimento, como pretendido pela CEF; e, quanto à alegada "sucessão de equívocos", não pode obstar a eficácia da coisa julgada, devendo a CEF arcar com a omissão, desídia ou descumprimento a que deu causa.

Porém, deve ser corrigida, de ofício, a sentença de extinção da execução, apenas para sanar erro material de digitação, passível de correção a qualquer tempo, tendo em vista que constou em sua parte final "... sendo a importância de R\$26.100,00 (vinte e seis mil e cem reais) a título de multa ..." - f. 140-vº, quando o correto é "R\$25.100,00 (vinte e cinco mil e cem reais) a título de multa", conforme cálculo da autora de f. 117.

No tocante à sanção processual do artigo 18 do Código de Processo Civil, colidente a pretensão com a firme jurisprudência, consagrada no sentido de que a improcedência do pedido de reforma não torna, necessariamente, de má-fé a interposição do recurso, pois não se confunde o exercício denodado do direito de recorrer em litigância passível de inserção em qualquer dos incisos do artigo 17 do Código de Processo Civil.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP 269.409, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 27.11.2000: "Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."

AC 2004.61.05005269-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 07/10/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. DÉBITO JUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. INCIDÊNCIA. IPCA-E. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA. 1. Julgados improcedentes, integral ou parcialmente, os embargos opostos pela Fazenda Nacional, cumpre sujeitar a sentença à remessa oficial. Precedentes da Turma. 2. Os débitos judiciais devem sofrer efetiva atualização monetária, em conformidade com os índices consagrados na jurisprudência, observadas as limitações da coisa julgada e da vedação à reformatio in pejus. 3. A aplicação do IPCA-E, no caso concreto, não viola a coisa julgada, uma vez que tal índice é superveniente, tendo sido inclusive computado na própria conta da embargante que, assim, deve ser confirmada. 4. Os honorários advocatícios, referentes ao processo de conhecimento, devem ser calculados conforme a condenação transitada em julgado. 5. A interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, per se, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos. 6. Precedentes."

AC 2002.61.10005924-5, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 16/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SEM COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 2. A decisão transitada em julgado, na ação de repetição de indébito, não fixou os critérios de correção monetária a serem adotados. A determinação dos mesmos pode ser feita, então, no momento da execução, com observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. 3. Mantida a r. sentença, que acolheu o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, que utilizou os critérios de correção monetária previstos no Provimento n.º 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3.ª Região. 4. A interposição de recurso previsto em lei, sem intuito protelatório, não se enquadra nas hipóteses do art. 17, do

CPC, não ensejando, assim, a condenação em litigância de má-fé. 5. Tendo em vista que os embargados decaíram de parte mínima do pedido, uma vez que alcançaram o montante de R\$ 23.254,83 (vinte e três mil, duzentos e cinqüenta e quatro reais e oitenta e três centavos), em maio/2000, a União Federal deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelos embargados, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 3.º, do Estatuto Processual. 6. Recurso adesivo parcialmente provido. Apelação improvida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação; rejeito o pedido de litigância de má-fé, mas corrijo, de ofício, o erro material de digitação da sentença, apenas para constar o valor de R\$25.100,00 (vinte e cinco mil e cem reais) a título de multa.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004692-12.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.004692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DORIVAL COSTA
ADVOGADO : MARTIM ANTONIO SALES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00046921220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por Dorival Costa em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente recolhidos, a título de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente.

Argumenta o demandante que, em decorrência de ação trabalhista, foi reconhecida a reintegração ao emprego, por ter sido demitido enquanto fazia jus à estabilidade prevista em Convenção Coletiva de Trabalho e recebeu o pagamento de verbas do período em que esteve afastado da empresa, de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda. Sustenta, em síntese, que: a) as verbas possuem caráter indenizatório, como forma de compensação à perda patrimonial, durante o período de afastamento do emprego, não estando sujeitas à incidência do imposto de renda; b) não incide a exação sobre os juros moratórios, em face de sua natureza indenizatória e c) é indevido o cálculo da exação sobre o total das verbas recebidas de forma acumulada, devendo ser consideradas as tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal.

Valor da causa: R\$ 144.384,62, em 12/2008.

O pedido de antecipação da tutela foi indeferido.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido. O MM. Juiz *a quo* declarou a inconstitucionalidade da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido de forma acumulada pela parte autora, por violação ao princípio da isonomia, e reconheceu a natureza indenizatória dos juros de mora e das verbas pagas, decorrentes do afastamento involuntário do emprego, em razão do rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória do empregado. Condenou a ré à restituição do indébito, corrigido monetariamente pela taxa SELIC, bem assim ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, sustentando a incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, tendo em vista que são considerados renda, resultante da aplicação do capital e trabalho. Aduziu, ainda, a inaplicabilidade da taxa SELIC, uma vez que é índice de juros e correção monetária e o art. 167, § único, do CTN prevê a incidência de juros somente após o trânsito em julgado. Requereu o afastamento da taxa SELIC ou, subsidiariamente, sua aplicação após o trânsito em julgado.

Inexistentes contrarrazões.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas decorrentes da reintegração ao emprego na ex-empregadora, devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

Destaco que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no julgamento do REsp. nº 1142177, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, no sentido de que os valores pagos em razão da reintegração do ex-empregado, por força de decisão judicial, possuem natureza remuneratória, sujeitos, por conseguinte, à incidência do imposto de renda. Confira-se, a título esclarecedor, a ementa:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA RETIDO NA FONTE. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. VERBAS SALARIAIS PAGAS EM DECORRÊNCIA DA PROCEDÊNCIA DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO AFASTADO INJUSTAMENTE COM PAGAMENTO DOS DIREITOS E VANTAGENS DECORRENTES. AUSÊNCIA DE JUNTADA DA DECISÃO PROLATADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO A COMPROVAR O ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL ACERCA DA INVIABILIDADE DA REINTEGRAÇÃO.

1. Os valores a serem pagos em razão de decisão judicial trabalhista, que determina a reintegração do ex-empregado, assumem a natureza de verba remuneratória, atraindo a incidência do imposto sobre a renda. Isso porque são percebidos a título de salários vencidos, como se o empregado estivesse no pleno exercício de seu vínculo empregatício. (Precedentes: EREsp 903.019/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009; REsp 1073113/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 16/12/2008; REsp 850.091/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008; REsp 933.923/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2007, DJ 08/02/2008; AgRg no REsp 1023756/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 17/04/2008; REsp 356.740/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2006, DJ 06/04/2006; REsp 625.780/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2004, DJ 31/05/2004)

(...)

(REsp. 1142177, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09/08/2010, v.u., DJe 25/08/2010 - grifei)

Destarte, merece reforma a r. sentença recorrida, em face do caráter remuneratório das verbas recebidas em razão da reintegração do autor à ex-empregadora, a ensejar a incidência do imposto de renda.

No tocante aos juros moratórios, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros

termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confirmando, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR. 4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil. 5. Precedentes"

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda

incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.*
- 2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.*
- 3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.*
- 4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.*
- 5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.*
- 6. Recurso especial desprovido."*

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

- 1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.*
- 2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.*
- 3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.*
- 4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.*
- 5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido."*

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda sobre os juros moratórios, bem assim ao recálculo do imposto devido sobre as verbas trabalhistas decorrentes da condenação judicial, a ser calculado observando-se as tabelas, alíquotas e faixas de isenção à época de cada parcela mensal.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o

tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Tendo em vista o resultado do julgamento, verificada a sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, na exata proporção em que cada parte restou vencida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e**, nos termos do § 1º-A do indigitado artigo, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer o caráter remuneratório das verbas trabalhistas percebidas pelo demandante, em razão da reintegração ao emprego, bem assim para fixar a sucumbência recíproca, no tocante aos honorários advocatícios; mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031392-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIA GICELIA DA COSTA e outro
: RUTH RACHEL XIMENES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LARYSSA SANTOS LAZARIM
PARTE RE' : KOGA COML/ MERCADINHO PARAIBUNA LTDA -EPP e outros
: REGINALDO ALVES DO NASCIMENTO
: REGINA DO NASCIMENTO
: APARECIDA DE FATIMA MIYACO KOGA TOBIAS
: KADUCO KOGA
: PAULO MASAO KOGA
: EDNA CONCEICAO LEITE
: LUIZ CARLOS RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00013-7 1 Vr PARAIBUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução fiscal nº 137/03, reconhecendo a ocorrência da prescrição, condenando a exequente ao pagamento de honorários fixados em "10% sobre o valor excluído".

Requer a apelante a reforma da sentença alegando que não ocorreu a prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A sentença não merece reforma, pois em conformidade com jurisprudência do E. STJ, que em julgamento com repercussão geral, REsp nº 1.120.295, adota como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal a entrega da DCTF e como termo *ad quem* a efetiva citação, quando o despacho que ordena a citação é anterior à LC nº 118/05, conforme julgamento, com repercussão geral, Resp nº 999.901, o que se verifica no caso dos autos.

Trago à colação os arestos citados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO

CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

(STJ, REsp Nº 1.120.295/SP, processo: 2009/0113964-5, Relator: MINISTRO LUIZ FUX, Data do Julgamento: 12/5/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

(STJ, REsp nº 999.901/RS, processo: 2007/0251650-1, Data do Julgamento: 13/5/09, Relator: MINISTRO LUIZ FUX)

In casu, a entrega da DCTF deu-se em **28/5/1998**. A execução foi ajuizada em 17/3/2003, sendo determinada a citação em 18/3/2003, no endereço fornecido pela Fazenda. Em 6/8/2003 (fls. 13v) certificado que a empresa-executada não foi citada. Em 28/10/2004 a União forneceu novo endereço da empresa-executada, porém a mesma não foi citada novamente (18/8/2005 - fl.35). Em novo endereço apresentado pela exequente, em 21/11/2005, a empresa-executada, novamente, não foi citada (fls. 45 - 14/2/2006). Requereu, então, a Fazenda a citação da empresa na pessoa e no endereço do seu representante legal, o que restou infrutífero (fl. 62 - 20/3/2007). Somente em 5/6/2007 que a União requereu a inclusão dos sócios na demanda, sendo dois deles citados em **20/11/2007** (fl. 100).

No caso dos autos, a prescrição se consumou em 28/5/2003.

Destaque-se que inaplicável a Súmula 106/STJ, pois a demora da citação decorreu da inatividade da própria exequente, sendo que facultada a exequente requerer a citação por edital, quando "*não exitosas as outras modalidades de citação*" (REsp nº 1.103.050/BA - com repercussão geral - , Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI). Assim, a pretensão Fazendária de que as execuções sejam eternas e imprescritíveis não encontra guarida no mundo jurídico.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005751-67.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005751-0/MS

| | |
|----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI e filia(l)(is) |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE e outro |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |
| APELANTE | : COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ COOAGRI filial |
| ADVOGADO | : EDILSON JAIR CASAGRANDE |

referida imunidade, porquanto a sua hipótese de incidência - movimentações financeiras - não se confunde com as receitas. IV - Recurso extraordinário desprovido. (RE 566259, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-179 DIVULG 23-09-2010 PUBLIC 24-09-2010 EMENT VOL-02416-05 PP-01071)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. IMUNIDADE DAS RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO DE QUE TRATA O INCISO I DO § 2º DO ART. 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INTRODUZIDO PELA EC 33/2001, NÃO ABRANGE A CSLL NEM A CPMF. 1. A jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal é firme no sentido de que a imunidade sobre receitas decorrentes de exportação de que trata o inciso I do § 2º do art. 149 do Magno Texto de 1988, introduzido pela EC 33/2001, não se aplica à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) nem à Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira (CPMF). 2. Agravo regimental desprovido. (RE 460158 AgR, Relator: Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-063 DIVULG 27-03-2012 PUBLIC 28-03-2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO (CSLL). CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (CPMF). ARTIGO 149, § 2º, I, DA CF. EC Nº 33/2001. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. VARIAÇÃO CAMBIAL. INCIDÊNCIA. 1. Atualmente, as receitas oriundas de exportação, em geral, estão imunes a contribuições sociais, bem como a contribuições de intervenção no domínio econômico. 2. A hipótese de não-incidência das contribuições sociais previstas no artigo 149 da Carta Magna refere-se à atividade de exportação, não se estendendo aos lucros dela decorrentes, mas apenas à respectiva "receita decorrente de exportação" e às contribuições com base nela exigidas. 3. A CSLL tem como hipótese de incidência o lucro líquido, cujo conceito difere do de receita, o que torna legítima a inclusão das receitas provenientes de exportação na base de cálculo desta contribuição. 4. Incabível, ainda, estender a imunidade discutida à CPMF, cujo fato gerador é a movimentação ou transmissão de valores e de créditos de natureza financeira e lançamentos de débitos e créditos em contas-correntes, pois não há que se confundir o auferimento de receita decorrente de exportação com a posterior movimentação dos valores por meio de conta-corrente. 5. Quanto à variação cambial positiva, trata-se de receita financeira derivada de contrato de câmbio que dá suporte à exportação e que compõe o conceito de "receitas decorrentes de exportação", motivo pelo qual também deve sofrer a incidência da CSLL e da CPMF. 6. Prejudicado o pleito referente à compensação, tendo em vista a rejeição do pedido quanto à extensão da imunidade à CSLL e à CPMF. 7. Apelação a que se nega provimento. (TRF3 - AMS - 306239 - 2005.61.05.007352-6 - SP - Terceira Turma - DJF3 CJ2 DATA:31/03/2009 PÁG: 382 - DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES)

Ante o exposto, pelos mesmos fundamentos, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009364-35.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009364-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| APELANTE | : SEBASTIANA ROSA DE LIMA NASCIMENTO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : LUCY LUMIKO TSUTSUI e outro |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| No. ORIG. | : 00093643520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Sebastiana Rosa de Lima Nascimento, objetivando a restituição de valores retidos a título de imposto de renda incidente sobre juros moratórios de verbas pagas em decorrência de sentença proferida em autos de reclamação trabalhista.

Argumenta a demandante que recebeu em 05/2005 o pagamento de verbas (fls. 13), sendo que os juros de mora

restaram tributados pelo imposto de renda de forma indevida, vez que possuem natureza indenizatória.

Valor da causa: R\$ 15.278,82, em 08/2009.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido. Entendeu o MM. Juízo *a quo* que os juros moratórios seguem a sorte do principal, de modo que se referentes a verbas de natureza salarial, são passíveis de tributação pelo imposto de renda, oportunidade em que reconheceu a incidência da exação sobre os juros de mora referentes a verbas pagas a título de salário, horas extras e seus reflexos. Condenada a autora ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa atualizado.

À vista do decisório, apelou a autora sustentando a não incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios, ao argumento de que possuem caráter indenizatório, com vistas a recompor as perdas sofridas pelo pagamento das verbas trabalhistas a destempo. Requereu a reforma da r. sentença.

Existentes contrarrazões.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.541/2003 (Estatuto de Idoso), o Ministério Público Federal opinou tão somente pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos a título de juros moratórios sobre verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No tocante ao tema, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008.

Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor **indenização suplementar.**"

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, incidente sobre os juros de mora.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à repetição/compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência e condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para julgar procedente o pedido, condenando a ré à restituição dos valores recolhidos a título de imposto de renda, incidente sobre os juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017295-94.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.017295-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO | : A COZINHA MOVEIS E DECORACOES LTDA |
| ADVOGADO | : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro |
| No. ORIG. | : 00172959420094036182 2F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuidam-se apelação tirada de embargos à execução opostos pela União afirmando que, de acordo com o mandado de citação (fl. 276, dos autos nº 00.0520570-0) que teria sido instruído somente com a cópia das fls. 329/346 e 374, que se refeririam à execução dos honorários periciais, a qual foi embargada. Acrescentou que a r. sentença não poderia deferir os honorários advocatícios, pois não impugnados.

Pugna, assim, pela nulidade da citação. Pede, para fins de prequestionamento, a manifestação expressa sobre o disposto nos artigos 730, 247 e 214 do Código de Processo Civil, artigo 21 do Decreto-lei nº 147/1967 e artigo 5º, LIV e VV, da CF/88.

Subindo a apelação, sem contrarrazões, vieram-me conclusos os autos.

É o relatório.

A análise do recurso por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 e seu parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual; fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos legal e constitucional, passo à análise do feito.

Parte da celeuma trazida à baila, reporta-se ao alcance ou não da prescrição da pretensão executiva.

Razão não assiste a embargante. Senão vejamos:

A fl. 352, a exequente apresenta planilha com valores apontado o percentual relativo aos honorários advocatícios.

Na petição de fls. 353/354, pugna pela prioridade de tramitação da execução, oferecendo novamente a planilha de cálculos, bem como cópias de praxe.

O despacho de fl. 374 é claro ao determinar o desentramento das fls. 353/372 para o acompanhamento do mandado.

Determinada a citação para os fins do artigo 730 do CPC, foi devidamente cumprida a fls. 380.

Não merece, pois, reparos a r. sentença, onde mui bem prolatada.

Em razão do exposto, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, e considerando a jurisprudência no C. STJ, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045056-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045056-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MARIA DA GLORIA MONTEIRO MOGAMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro
INTERESSADO : DEPOSITO DE MEIAS 27 LTDA
No. ORIG. : 00450560320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A União Federal ajuizou ação de execução fiscal com a finalidade de obter a satisfação do débito de IRPJ devidamente inscrito em dívida ativa sob nº 80 2 96 054774-36. Em face do falecimento do sócio gerente à época dos fatos geradores requereu a União a inclusão dos herdeiros no pólo passivo da execução dentre eles a Divani Mogames Terçarolli, o que foi deferido. Foi determinada penhora on-line de ativos financeiros por intermédio do BACENJUD.

Procedida a penhora em conta de co-executada, foram apresentados os presentes embargos de terceiro, aduzindo, em suma, que o valor bloqueado, apesar de constar em conta conjunta, seria de titularidade exclusiva da embargante, a qual não figura no processo de execução.

Os embargos de terceiro foram julgados procedentes determinando o levantamento da constrição realizada por meio de penhora on-line. Houve condenação em honorários advocatícios em desfavor da Fazenda no valor de 1.500,00, com fundamento no artigo 20, §4º do CPC, corrigido monetariamente.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A sentença não merece qualquer reparo.

A embargante vendeu imóvel de sua propriedade depositando o valor em sua conta bancária que tem como co-titular sua filha, esta sim, parte na execução fiscal nº 97.05690055-3, sendo que tais valores acabaram sendo penhorados.

Com efeito, comprovado nos autos que o dinheiro bloqueado pertencia exclusivamente à embargante, que não figura no processo executivo.

Assim, correta o levantamento do valor constricto.

Neste sentido, o e. STJ já se manifestou em caso análogo, que cito:

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE CONTA CONJUNTA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA. INTENÇÃO. SOLIDARIEDADE.

I - Afasta-se a penhora de conta bancária conjunta, quando fica demonstrado que os co-titulares, ao celebrar o contrato, não tinham a intenção de que houvesse solidariedade, limitando-se a função do devedor à movimentação da conta para a embargante, idosa e enferma.

II - Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 127616 / RS, processo: 1997/0025583-2, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 25/06/2001 p. 104)

Por fim, mantida, também, a condenação em verba honorária nos termos fixados na sentença (R\$ 1.500,00), com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC, em face do princípio da causalidade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003723-65.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003723-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO | : WANDERLEY POLLICE (= ou > de 60 anos) e outros |
| | : SHOITI KAMADA |
| | : LUIZ ANTONIO DOGANI |
| | : MARINA POSA GONZALEZ DOGANI |
| ADVOGADO | : LUCIANE CRISTINE LOPES e outro |
| No. ORIG. | : 00037236520104036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada por Wanderley Pollice, Shoiti Kamada, Luiz Antonio Dogani e Marina Posa Gonzalez Dogani em face da União, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária concernente à retenção do imposto de renda sobre complementação de aposentadoria, bem como a restituição de valores retidos a esse título, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC.

Afirmam os autores que foram empregados da Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, tendo contribuído para o plano de previdência privada da Fundação CESP, durante período de vigência da Lei nº 7.713/1988. Alegam que as parcelas vertidas mensalmente ao fundo já sofreram tributação do imposto de renda, razão pela qual o benefício formado por tais contribuições não poderia se sujeitar à incidência do referido imposto, por incorrer em bitributação. Requerem a declaração de inexigibilidade do tributo e a repetição da quantia retida indevidamente. Valor da causa fixado em R\$ 1.000,00, em 04/2010.

Processado o feito, foi proferida sentença julgando procedente o pedido, para reconhecer o direito dos autores à restituição dos valores retidos a título de imposto de renda incidente sobre as parcelas de complementação de aposentadoria, pagas pela Fundação CESP, proporcionalmente ao período compreendido entre 1º/01/1989 e 31/12/1995 e relativas às contribuições por eles vertidas, corrigidas monetariamente pela taxa SELIC. Condenada, ainda, a ré ao pagamento de verba honorária, fixada em 15% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, sustentando a prescrição das parcelas recolhidas, anteriores a 5 anos do ajuizamento do presente feito. Aduziu, ainda, a ausência de documentos que comprovem o recolhimento dos valores, objeto do pedido de repetição.

Existentes contrarrazões.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou tão somente pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Alega a União a ausência de comprovação do recolhimento do imposto de renda, por ocasião da contribuição ao fundo de previdência privada, na vigência da lei nº 7.713/1988, de 01/01/1989 a 31/12/1995.

Com efeito, embora tenham os autores juntado aos autos documentos que comprovam a incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de aposentadoria privada (fls. 21, 25, 28 e 33), não trouxeram nenhum documento apto a demonstrar que os mesmos tenham efetivamente contribuído para o fundo de pensão, no período de vigência da Lei nº 7.713/1988, prova essa imprescindível a ensejar a reforma da r. sentença.

Confira-se, a respeito do tema, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. LEI N. 7.713/88. NÃO INCIDÊNCIA. QUESTÃO PACIFICADA NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.012.903/RJ PELO SISTEMA DO ART. 543-C, DO CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INDICADOS NO MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. AFASTAMENTO DA EXIGÊNCIA DE DARF'S. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO NA FONTE. DESNECESSIDADE.

(...)

2. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 08.10.2008, quando do julgamento do REsp 1.012.903/RJ, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, pacificou o entendimento no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, conforme a redação anterior que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria, bem como sobre o valor do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995.

3. Quanto ao critério de correção monetária, o recurso representativo da controvérsia determinou que os índices aplicados na repetição do indébito tributário sejam calculados segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal. Assim, relativamente a esse ponto, os presentes aclaratórios devem ser acolhidos, contudo, sem efeitos infringentes.

4. No que se refere ao afastamento da exigência dos DARF's e das Declarações de Rendimentos, bastando mero cálculo aritmético para apuração do valor devido, os embargos de declaração não merecem acolhimento, haja vista que tal matéria é estranha às razões do recurso especial e tampouco foi aduzida quando da interposição do regimental, sendo arguida, pela vez primeira, em sede embargos de declaração, constituindo, assim, inovação

que não se pode admitir, ante a evidente ocorrência da preclusão.

5. Embargos da Fazenda Nacional que sustentam erro material e contradição no acórdão, ao argumento de que o acórdão a quo denegou a segurança por ausência de prova pré-constituída.

6. Sobre a matéria, o STJ pacificou o entendimento de que, para o reconhecimento do direito vindicado pelos autores, basta a demonstração de que eles efetivamente contribuíram para a entidade de previdência complementar no regime da Lei 7.713/88, não lhes sendo exigível a prova da tributação sobre tais valores, pois esse fato impeditivo cabe à Fazenda Nacional demonstrar.

7. Embargos de declaração dos contribuintes acolhidos em parte, sem efeitos infringentes.

8. Embargos de declaração da Fazenda Nacional rejeitados."

(STJ, Primeira Turma, EDcl. no AgRg. no REsp. 1103027/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17/11/2009, DJe 30/11/2009 - grifei)

Em casos que tal, vinha decidindo que a ausência de documento indispensável à propositura da demanda, vale dizer, documento necessário ao julgamento do mérito da causa, seria o caso de extinguir o feito, sem resolução do mérito, por falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, nos termos do artigo 267, inciso IV do CPC. Entretanto, sabedor da existência de decisões, inclusive no âmbito desta 3ª Turma, no sentido de que a ausência dos documentos comprobatórios da contribuição para o plano de previdência complementar implica na não demonstração da própria relação jurídica de direito material que a parte se diz titular e, portanto, na improcedência do pedido, e me convencendo da excelência dos fundamentos, reformulo meu anterior entendimento a respeito do tema, julgando improcedente a ação.

Pela sucumbência, condeno os autores ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para julgar improcedente o pedido de restituição do indébito, ante a ausência da comprovação de contribuição à entidade de previdência complementar, na vigência da Lei nº 7.713/1988, **restando prejudicada a apelação**, no tocante à alegação de prescrição, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005313-74.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ADECIR TIBURCIO DA SILVA
ADVOGADO : MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053137420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Adecir Tiburcio da Silva em face da União Federal, objetivando a restituição de valores indevidamente retidos, a título de imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário, recebido de forma acumulada.

Argumentou o demandante que recebeu do INSS o pagamento de benefício de aposentadoria, em decorrência de pedido de revisão, referente ao período de 02/1999 a 10/2002, de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota majorada. Aduziu que se aplicadas as tabelas e alíquotas vigentes ao tempo de cada parcela mensal, faria jus à isenção de imposto de renda.

Valor da causa: R\$ 12.646,42, em 05/2010.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a União ao recálculo do

imposto de renda incidente sobre os valores percebidos pelo autor, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal. Condenou, ainda, a ré a repetir a quantia a ser apurada, corrigida monetariamente pela taxa SELIC, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário, "ante a ausência de estimativa do valor da condenação".

À vista do decisório, apelou a União, sustentando que a legislação vigente (art. 12 da Lei nº 7.713/88 e art. 640 do Decreto nº 3.000/99) adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, incidente sobre valores recebidos de forma acumulada, independentemente de se referirem a várias parcelas mensais de competências anteriores. Aduziu, ainda, não haver indébito a ser restituído, vez que o valor retido a título de imposto de renda já foi objeto de cômputo na declaração de ajuste anual, no ano calendário de 2004.

Existentes contrarrazões.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e da remessa oficial.

Decido.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC, uma vez que o direito controvertido abrange quantia inferior a sessenta salários mínimos.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de benefício previdenciário devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

De início, imperioso analisar a questão relativa ao prazo prescricional.

No tocante ao tema, esta Turma possuía entendimento no sentido de que somente poderiam ser restituídos ou compensados os valores recolhidos dentro do quinquênio que antecede a propositura da ação, ao fundamento de que a correta interpretação do § 1º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, não autoriza a dilatação do prazo prescricional para 10 (dez) anos - 5 anos do prazo para que ocorra a homologação somados a mais 5 anos do prazo prescricional (AMS n. 96.03.093930-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJU de 8/12/1999 e AC n. 2001.03.99.012298-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJU de 3/10/2001).

Entretanto, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, apreciando, em 04/08/2011, o Recurso Extraordinário 566.621, entendeu que, anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, é de 10 (dez) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Na ocasião do julgamento, a Corte Suprema concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005, na parte em que determinava a aplicação retroativa das disposições do artigo 3º da referida Lei, que fixa em 5 (cinco) anos o prazo para o contribuinte buscar a repetição do indébito tributário. Confira-se, por oportuno, o teor do informativo extraído do sítio eletrônico do STF a respeito do tema:

*"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"J. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. **Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso. RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)"** (destaquei)*

Por ser esclarecedor, transcrevo a seguir a ementa do mencionado julgado da Excelsa Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA

DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. **Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.** O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. **Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, Tribunal Pleno, RE 566.621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04/08/2011, DJe 10/10/2011 - destaqueei)*

Dessarte, firmou-se o entendimento segundo o qual, anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, o prazo prescricional para restituição/compensação de tributos sujeitos a lançamento por homologação é de 10 (dez) anos, contados da data do pagamento indevido, devendo ser aplicadas as disposições da indigitada norma - que, a teor do seu artigo 3º, prevê o prazo prescricional quinquenal -, tão-somente aos feitos ajuizados após a respectiva vigência.

Na espécie, os documentos de fls. 14/24 demonstram que o autor recebeu do INSS, em 22/06/2004, o valor líquido de R\$ 37.053,53, decorrente de pedido administrativo de revisão de benefício previdenciário (NB 42/112.016.024-0), tendo sido retido, a título de imposto de renda, a quantia de R\$ 12.646,42, a qual foi computada na Declaração de Ajuste Anual do ano calendário 2004, exercício 2005.

Assim, considerando-se que a ação foi ajuizada em **31/05/2010**, quando vigente a Lei Complementar nº 118/2005, forçoso reconhecer a prescrição da pretensão de restituição relativamente a tributo recolhido em **06/2004**, em face do decurso de mais de cinco anos.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e extingo o processo nos termos do art. 269, IV, do CPC, ante a ocorrência de prescrição, restando prejudicada a apelação**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003475-87.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VALTER LAURSEN
ADVOGADO : CAIO LORENZO ACIALDI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
No. ORIG. : 00034758720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Reconsidero a decisão de f. 84, pois o caso não trata do mérito de matéria suspensa pelo STF, mas de questões distintas, sobre as quais é possível o julgamento da Turma.

Trata-se de apelação, em ação movida contra a CEF para reposição, em caderneta de poupança, quanto a saldos não bloqueados pelo Plano Collor, do IPC de abril/90, acrescido o principal dos encargos legais, inclusive das verbas de sucumbência.

Foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido, em virtude da prescrição (art. 269, IV, do CPC), sem condenação em verba honorária.

Apelou o autor, alegando que não ocorreu a prescrição, pois: **(1)** "Não pode a recorrida, quedar-se inerte a procedimentos reprováveis, a ponto de querer contrariar provas documentais e decisões pacíficas de Nossos Tribunais, insta acentuar, incessantemente mencionadas" (f. 63); **(2)** diante da recusa injustificada da CEF em apresentar os extratos bancários solicitados, "não restou outra alternativa senão socorrer-se do Poder Judiciário, mediante o presente incidente de exibição, para obrigar o RECORRIDO a apresentar todos os Extratos da Conta Poupança em nome do RECORRENTE relativos ao período de abril e maio de 1990, o que foi devidamente cumprido, conforme documentação anexada aos autos" (f. 67); **(3)** a prescrição tem seu início ou curso a partir da lesão; **(4)** "uma vez o RECORRETE não teve acesso aos extratos, não sabendo, portanto, a data de aniversário das contas, propôs a ação no último dia do mês, justamente porque a prescrição definitiva para reaver as diferenças da PLANO COLLOR I ocorreu em 31/05/2010" (f. 69); **(5)** aplica-se a prescrição vintenária (art. 177 do CC/1916 e art. 2.028 do CC/2002), consoante jurisprudência; e **(6)** a procedência dos pedidos, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A propósito, consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos. Assim os seguintes precedentes (g.n.):

AGRESP 532421, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJU de 09.12.03, p. 287: "Ementa Agravo. Recurso especial. Caderneta de poupança. Remuneração. Juros e correção monetária. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. Nas ações em que são impugnados os critérios de remuneração da caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças, a prescrição é vintenária, já que se discute o valor do principal, composto por correção monetária e juros capitalizados. 2. Agravo improvido."

RESP 509296, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJU de 08.09.03, p. 341: "ECONÔMICO. PROCESSUAL CIVIL. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. INEXISTENTE. I - Descabida a incidência de prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178, parágrafo 10, inciso III, do Código Civil, em ação em que se discute correção monetária de caderneta de poupança. Aplicável a regra geral (art. 177 do CCB). II - Precedentes do STJ. III - Recurso especial não conhecido."

RESP 466741, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJU de 04.08.03, p. 313: "CADERNETA DE POUPANÇA. JUROS SOBRE DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA NÃO CREDITADA. LAPSO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. PRECEDENTES. Os juros sobre a diferença de correção monetária nos depósitos em caderneta de poupança, tal qual esta, prescrevem em vinte anos. Recurso especial conhecido pelo dissídio, mas improvido."

Por outro lado, a prescrição somente pode ser contada a partir da data em que efetuada a reposição a menor da correção monetária do período em discussão, quando nascido o direito do poupador de reclamar a aplicação integral da remuneração devida.

A propósito, a orientação firmada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.055.763, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJE 05/10/2009: "IPC. PLANO VERÃO E PLANO BRESSER. CADERNETA DE POUPANÇA MINAS CAIXA. SUCESSÃO. ESTADO DE MINAS GERAIS. PRESCRIÇÃO. VINTENÁRIA. 1 - A jurisprudência iterativa desta Corte, inclusive pacificada pela Segunda Seção, é no sentido de adotar o prazo prescricional de vinte anos, pois os juros e a correção monetária, creditados a menor, representam o próprio capital depositado e não simplesmente acessórios. 2 -

Disso decorre que o marco definidor do direito e, pois, o termo inicial da prescrição, é a data em que não creditada a correção monetária com o percentual que é reconhecidamente devido, no caso concreto, junho de 1987 (26,06% - Plano Bresser) e janeiro de 1989 (42,72% - Plano Verão). Esses são os marcos definidores da actio nata, sendo desinfluyente a assunção, posterior, dos créditos e débitos da Minas Caixa pelo Estado de Minas Gerais. O direito vindicado, repita-se, não nasceu a partir do momento em que o Estado assumiu o passivo da Minas Caixa, mas com aplicação, a menor, da correção monetária na conta de caderneta de poupança. 3 - Agravo regimental desprovido."

Na espécie, restou configurada a prescrição vintenária, vez que a ação foi proposta em 31/05/2010 (f. 02) para a reposição do IPC de abril/90, no saldo após o dia do vencimento da conta (nº 00094355-4 - dia 04 - f. 43/5 e f. 49/57; e nº 00079254-8 - dia 01 - f. 46/8) no mês seguinte, daí que consumada a prescrição, seja quanto ao índice de correção monetária do pedido de reposição, seja quanto aos juros remuneratórios, os quais não foram postulados de forma autônoma para excluir a aplicação da prescrição vintenária.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-17.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALDOMIRO MOTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSÉ SILVIO GRABOSKI DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00013761720104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Valdomiro Mota, objetivando a restituição de valores retidos a título de imposto de renda incidente sobre benefício previdenciário, pago em decorrência de sentença judicial.

Argumenta o demandante que moveu ação em face do INSS e teve reconhecida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo recebido em 03/2009 o pagamento do benefício previdenciário de período retroativo, de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota indevida. Aduz que o cálculo do imposto de renda não deve incidir sobre o valor total das verbas recebidas, mas pelo contrário, deve considerar a verba auferida mês a mês, pelo regime de competência. Sustenta, ainda, que se aplicadas as tabelas e alíquotas da época própria, faria jus à isenção da exação.

Valor da causa: R\$ 9.636,23, em 09/2010.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré ao recálculo do imposto de renda devido, incidente sobre os valores percebidos, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal, bem assim à restituição do valor eventualmente apurado, corrigido monetariamente pela taxa SELIC. Condenada, ainda, a União ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, ante a sucumbência mínima por parte do autor.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União sustentando ser aplicável à espécie o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/1988, o qual adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, devendo ser considerado como base de cálculo do tributo, o valor total dos rendimentos mensais auferidos no mês do recebimento, independentemente de serem acumulados. Requereu a reforma da r. sentença.

Existentes contrarrazões, em que o autor alegou preliminar de intempestividade do apelo da União.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da apelação e improvimento da remessa oficial.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Inicialmente, afasto a preliminar arguida em contrarrazões, uma vez que o apelo da União é tempestivo.

Com efeito, o prazo para a Fazenda Nacional recorrer deve ser contado da data em que o Procurador da Fazenda Nacional teve ciência da decisão, nos termos do artigo 38 de LC 73/1993 c/c artigo 6º da Lei nº 9.028/1995, e não a partir da publicação da sentença, como pretende o autor.

Dessa forma, tendo o Procurador da Fazenda Nacional tomado ciência da sentença em 28/02/2012 (fls. 71), data em que fez carga dos autos, o apelo interposto em 07/03/2012 (fls. 72) é tempestivo.

No mérito, cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de benefício previdenciário devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.

4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

5. Precedentes."

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido."

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.

3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.

4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.

5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos, como determinado na r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença recorrida nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002370-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002370-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MONICA DA SILVA e outro
: ROGERIO FARIA BARROSO
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023707720114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra a r. sentença proferida em autos de mandado de segurança impetrado com o escopo de isentar os impetrantes do pagamento de imposto de renda incidente sobre uma indenização paga pela ex-empregadora referente ao período de estabilidade em razão de pertencerem à CIPA, percebidas quando da rescisão do contrato de trabalho.

Requerem a não incidência ou a compensação das quantias eventualmente recolhidas e a autorização para incidir a indenização no informe de rendimentos referente ao ano calendário de 2010 como "isentos ou não tributáveis".

Aduzem os impetrantes que a verba denominada "*indenizações*", discriminada nos termos de rescisão contratual juntados às fls. 23 e 28, foi paga a título de indenização de 490 dias, em razão dos impetrantes possuírem estabilidade por pertencer à CIPA.

Deferida a liminar às fls., mediante efetuação dos depósitos em juízo.

Informação da ex-empregadora (fls. 64/74), de que já foi recolhido o imposto de renda, restando prejudicado o depósito das quantias questionadas.

O MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido, para afastar a exigibilidade do imposto de renda na declaração anual de ajuste dos impetrantes sobre os valores recebidos pela ex-empregadora a título de "*indenizações*".

Inconformada, a União Federal interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, por se tratar de indenização paga por liberalidade do empregador.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a este Tribunal, onde se abriu vista ao Ministério Público Federal, que opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu de forma a consolidar a jurisprudência a respeito da exigibilidade do imposto de renda sobre as verbas recebidas quando da rescisão do contrato de trabalho, pagas a título de indenização especial por mera liberalidade. (Precedentes: STJ AGRESP Nº 853320 - Proc. nº 200601385449 - SP - 1ª Turma - j. 15/03/2007 - DJ 29/03/2007 - unânime - Rel. Min. Luiz Fux; STJ - RESP nº 898142 - Processo nº 200602380038 - SP - 2ª Turma - j. 27/02/2007 - DJ 22/03/2007 - unânime - Rel. Min. João Otávio de Noronha.)

Todavia, é necessário distinguir as verbas recebidas a título de indenização especial por mera liberalidade do empregador daquela recebida em razão da quebra de situação de estabilidade que se encontra o empregado à época da rescisão contratual, conforme especificado no pedido inicial e individualmente discriminadas no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, acostado às fls. 23 e 28.

Esta Corte vem decidindo no sentido da não incidência do imposto de renda sobre a verba indenizatória percebida quando da rescisão contratual, referindo-se àquela paga em razão da quebra de estabilidade de emprego.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO. NATUREZA JURÍDICA.

...

O pagamento de verbas rescisórias, em qualquer contexto que seja (rescisão ordinária de contrato de trabalho, ou por adesão a plano de demissão voluntária ou de aposentadoria incentivada), não acarreta a incidência do imposto de renda, se configurada a sua natureza jurídica de indenização.

A indenização adicional, qualquer que seja a sua denominação, não se sujeita ao imposto de renda, quando a causa do seu pagamento é a rescisão de contrato de trabalho e o seu objetivo essencial é compensar financeiramente tal situação, ainda que acima dos limites da lei, e mesmo que fora do contexto da adesão a plano de demissão voluntária.

Caso em que os valores rescisórios foram desembolsados a título de indenização pela renúncia do trabalhador à garantia convencional de estabilidade de emprego, reforçando, por mais este enfoque, a conclusão pela inexigibilidade da incidência do imposto de renda. Igualmente fora do contexto da tributação situa-se a verba de indenização, calculada sobre o valor anual das despesas de alimentação (vales refeição/alimentação e auxílio cesta alimentação).

(TRF 3ªR; 3ª Turma; AMS nº 200461000114231; j. 18/01/2006; DJU 26/01/2006; Des. Federal Carlos Muta)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - QUEBRA DA ESTABILIDADE - MEMBRO DA CIPA - FÉRIAS VENCIDAS - NÃO INCIDÊNCIA.

1. Não se insere no conceito constitucional de renda, e tampouco representam acréscimo patrimonial, os valores pagos a título de indenização pela quebra de estabilidade, em razão do caráter compensatório.

2.

3...."

(TRF - 3ª Região; AMS 254329; Processo 2002.61.00.0270669 - SP; 6ª Turma; j. 20/06/2007; DJU 30/07/2007; Rel. Des. Federal Mairan Maia)

Conseqüentemente, caso em que, pode-se dizer que a quebra da estabilidade provisória de membro da CIPA possui natureza indenizatória porque objetiva indenizar o rompimento imotivado do contrato de trabalho, reparando o dano sofrido pela perda do emprego, sendo nítido o seu caráter compensatório.

O E. STJ já decidiu no sentido de que o pagamento da indenização por estabilidade provisória do emprego não se dá por liberalidade do empregador, mas por imposição de norma jurídica, estando abrangida pela norma de isenção do inciso XX, do artigo 39 do RIR/99 e, portanto, seu valor não está sujeito à incidência do imposto de renda.

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR ROMPIMENTO DO CONTRATO DE TRABALHO NO PERÍODO DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA. HIPÓTESE ALBERGADA POR ISENÇÃO. TRIBUTO INDEVIDO. PRECEDENTE.

1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte.

2. O pagamento de indenização pode ou não acarretar acréscimo patrimonial, dependendo da natureza do bem jurídico a que se refere. Quando se indeniza dano efetivamente verificado no patrimônio material (= dano emergente), o pagamento em dinheiro simplesmente reconstitui a perda patrimonial ocorrida em virtude da lesão, e, portanto, não acarreta qualquer aumento no patrimônio. Todavia, ocorre acréscimo patrimonial quando a indenização (a) ultrapassar o valor do dano material verificado (= dano emergente), ou (b) se destinar a compensar o ganho que deixou de ser auferido (= lucro cessante), ou (c) se referir a dano causado a bem do patrimônio imaterial (= dano que não importou redução do patrimônio material).

3. O direito a estabilidade temporária no emprego é bem do patrimônio imaterial do empregado. Assim, a indenização paga em decorrência do rompimento imotivado do contrato de trabalho, em valor correspondente ao dos salários do período de estabilidade, acarreta acréscimo ao patrimônio material, constituindo, por isso mesmo, fato gerador do imposto de renda. Todavia, tal pagamento não se dá por liberalidade do empregador, mas por imposição da ordem jurídica. Trata-se, assim, de indenização abrangida pela norma de isenção do inciso XX do art. 39 do RIR/99 (Decreto 3.000, de 31.03.99), cujo valor, por isso, não está sujeito à tributação do imposto de renda. Precedente da 1ª Turma: EDcl no Ag 861.889/SP.

4. Agravo regimental provido, para o efeito de negar provimento ao recurso especial, divergindo da Ministra relatora."

(STJ - AGA nº 856940; 1ª Turma; julg. 13/11/2007; DJ 13/12/2007; Rel. Min. Denise Arruda)

Nos termos da jurisprudência citada e que consolidou a matéria, nos presentes autos, considerando a natureza da verba rescisória denominada "*indenizações*", não incide o imposto de renda sobre a indenização paga em razão de demissão ocorrida durante o período de estabilidade, por pertencerem os impetrantes à CIPA.

Isto posto, na forma do "caput", do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação.

Int.

Após as anotações de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004641-44.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOAO LEONI
ADVOGADO : DOUGLAS MONTEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00046414420114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por João Leoni em face da União, objetivando a restituição de

valores recolhidos a título de imposto de renda sobre ganho de capital auferido na venda de cotas de participação societária da Usina Açucareira Bom Retiro S/A.

Aduz o autor que alienou em 27/04/2006, 574.000 ações a Aguarpar Participações S/A, as quais foram adquiridas da Usina Açucareira Bom Retiro S/A, desde 30/03/1946. Assevera, em síntese, que o art. 4º, d, do Decreto-lei 1.510/1976, revogado pela Lei 7.713/1988, assegura o direito à isenção do imposto de renda na alienação das ações. Afirma que os efeitos do aludido Decreto-lei devem alcançar a alienação em comento, dada a natureza onerosa do benefício fiscal (do art. 178, do CTN, c.c. art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Sustenta, ainda, que agilizou pedido de restituição do indébito na via administrativa, não tendo sido proferida decisão.

Valor da causa fixado em R\$ 107.803,11, em 04/2011.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré à restituição do imposto de renda incidente sobre o lucro auferido da alienação de 2.624 ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, corrigido monetariamente pela taxa SELIC. Condenado, ainda, o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, em face da sucumbência mínima da parte ré.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União, sustentando a inexistência de direito adquirido à isenção, sob o argumento de que a isenção veiculada pelo Decreto-Lei nº 1510/76 foi revogada pelo art. 58 da Lei nº 7713/88, incidindo o imposto de renda nas alienações de ações efetuadas na vigência da Lei nº 7713/88. Requeru a reforma da r. sentença.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo o provimento integral do pedido exordial. Sustentou que "*das ações adquiridas em 1946, não houve importe de capital ou aquisição de mais ações da empresa, houve apenas a valorização das mesmas, evidente, até a venda em 2006, quando há muito já tinha o autor o direito à isenção adquirido*".

Existentes contrarrazões.

Instado a se manifestar por força do art. 75 da Lei nº 10.741/2003, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Trata-se de ação de repetição de indébito com vistas ao reconhecimento de causa de isenção do recolhimento de imposto de renda sobre lucro auferido em razão da venda de participação societária.

Aplicável à espécie, portanto, a disposição contida no art. 176 do CTN (grifo nosso):

"Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração.

In casu, a pretensão resistida decorre da possibilidade de configuração de direito adquirido pelo autor em razão da aquisição de cotas de participação societária da Usina Açucareira Bom Retiro S/A ao tempo em que o contribuinte era isento do recolhimento de imposto de renda sobre o lucro decorrente da alienação das mesmas ações, consoante dispunha o Decreto-lei 1.510/1976, *in verbis* (grifos nossos):

"Art. 1º O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula H da declaração de rendimentos.

.....*Art. 4º Não incidirá o imposto de que trata o art. 1º:*

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de 5 anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Ocorre que o diploma supramencionado teve seus efeitos limitados à edição da Lei 7.713/1988, cuja vigência teve início em 1º/1/1989.

Deveras, o novo texto trouxe substanciais alterações à legislação do imposto de renda, revogando, inclusive, o benefício fiscal em tela, de modo a submeter o ganho de capital advindo da venda de ações societárias à regra geral de incidência da exação (grifo nosso):

"Art. 58 Revogam-se o art. 50 da Lei nº 4.862, de 29 de novembro de 1965, os arts. 1º a 9º do Decreto-Lei nº 1.510, de 27 de dezembro de 1976, os arts. 65 e 66 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, os arts

. 1º a 4º do Decreto-Lei nº 1.641, de 7 de dezembro de 1978, os arts. 12 e 13 do Decreto-Lei nº 1.950, de 14 de julho de 1982, os arts. 15 e 100 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, o art. 18 do Decreto-Lei nº 2.287, de 23 de julho de 1986, o item IV e o parágrafo único do art. 12 do Decreto-Lei nº 2.292, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 2º do Decreto-Lei nº 2.301, de 21 de novembro de 1986, o item III do art. 7º do Decreto-Lei nº 2.394, de 21 de dezembro de 1987, e demais disposições em contrário."

Cumpra analisar, nesse passo, se a lei revogadora do benefício previsto no decreto-lei supramencionado tinha o condão de retirar referida isenção do mundo jurídico, à vista do que dispunha o CTN, com a redação dada pela Lei Complementar 24/1975:

"Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Nesses termos, desde que obedecido o princípio da anterioridade, tem-se que a isenção será revogada ou modificada por lei a qualquer tempo. Somente quando "(...) concedida por prazo certo e em função de determinadas condições (...)" é que o benefício adquirirá contornos de irrevogável.

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento. Eis o ensejo previsto pelo CTN (art. 178) para o reconhecimento da natureza irrevogável do art. 4º, d, do Decreto-lei 1.510/1976:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnam acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1.133.032/PR, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ acórdão Ministro Castro Meira, j. 14/3/11, por maioria, DJe 26/5/11)

Confiram-se, a este respeito, os seguintes julgados desta Corte: AI nº 026677-62.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 29/3/12, v.u., DJ 12/4/12; AI nº 0012553-74.2011.4.03.0000, Quarta Turma, Relatora Des. Fed. Marli Ferreira, j. 3/11/11, v.u., DJ 24/11/11; AMS 2007.61.00.006337-6, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 2/7/09, v.u., DJ 21/7/09.

Cumpra ressaltar que, em conformidade com este entendimento, os termos da Súmula 544, do Supremo Tribunal Federal, cujo teor revela:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Evidencie-se, outrossim, que a própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

In casu, improcede a alegação do autor de que teria subscrito e mantido 574.000 ações desde 1946 até a data da alienação, em 2006. Os documentos colacionados aos autos demonstram que o autor tinha subscritas 2.623,528 ações em 24/04/1988 (fl. 40), tendo adquirido mais 23.616 ações em 30/04/1989; 393.600 em 29/04/1990, 3.516.160 em 28/04/1991, 41.984.000 em 26/04/1992 e 528.080.000 em 25/04/1993, totalizando 574.000 ações (fls. 38/39), as quais foram alienadas em 27/04/2006, conforme Termo de Transferência de fls. 37.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, incidente sobre ganho de capital na alienação de 2.624 ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76, como determinado na r. sentença recorrida.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela

jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação, ao recurso adesivo e à remessa oficial**, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005858-04.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIZ MANOEL COSTA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00058580420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Luiz Manoel Costa, objetivando a restituição de valores retidos a título de imposto de renda incidente sobre verbas pagas em decorrência de sentença proferida em autos de reclamação trabalhista.

Argumenta o demandante que recebeu em março/2007 o pagamento de verbas, de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota indevida. Aduz que o cálculo do imposto de renda não deve incidir sobre o valor total das verbas recebidas, mas pelo contrário, deve considerar a verba auferida mês a mês, pelo regime de competência. Sustenta, ainda, a não incidência da exação sobre juros de mora, em face de seu caráter indenizatório.

Valor da causa: R\$ 1.000,00, em 08/2011.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a ré: a) à restituição dos valores retidos de imposto de renda sobre os juros moratórios, por possuírem natureza indenizatória; b) ao recálculo do imposto de renda devido, incidente sobre os valores percebidos, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal; c) bem assim à restituição do valor eventualmente apurado, corrigido monetariamente pela taxa SELIC. Condenada, ainda, a União ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 1.500,00.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União sustentando ser aplicável à espécie o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/1988, o qual adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, devendo ser considerado como base de cálculo do tributo, o valor total dos rendimentos mensais auferidos, independentemente de serem acumulados. Aduziu, ainda, que à exceção da hipótese de isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/1988, incide imposto de renda sobre juros de mora referentes a verbas trabalhistas de cunho remuneratório/salarial.

Requeru a reforma da r. sentença.

Por sua vez, apelou o autor, requerendo a majoração da condenação em verba honorária, para 20% sobre o valor da condenação.

Existentes contrarrazões.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSECUTÓRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.

2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.

4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

5. Precedentes."

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da

Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido."

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.

3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.

4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.

5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, esta Terceira Turma entendia pela possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação. A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o

determine.

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso manter a r. sentença recorrida e reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, nos termos da fundamentação supra.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.

Assim, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à repetição/compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, na medida em que os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

No tocante aos honorários advocatícios, fixo a condenação em 10% sobre o valor da condenação, conforme vem decidindo, reiteradamente, a Terceira Turma desta Corte.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial e**, nos termos do § 1º-A do indigitado artigo, **dou parcial provimento à apelação do autor**, tão somente para fixar a condenação da ré em verba honorária em 10% sobre o valor da condenação; mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006507-66.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006507-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : UMBERTO NEVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PAULO CESAR SOARES e outro
No. ORIG. : 00065076620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de repetição de indébito ajuizada por Umberto Neves de Oliveira, objetivando a restituição de valores retidos a título de imposto de renda incidente sobre verbas pagas em decorrência de sentença proferida em autos de reclamação trabalhista.

Argumenta o demandante que recebeu em julho/2009 o pagamento de verbas, de forma acumulada e em parcela única, cujo montante restou tributado pelo imposto de renda em alíquota indevida. Aduz que o cálculo do imposto de renda não deve incidir sobre o valor total das verbas recebidas, mas pelo contrário, deve considerar a verba auferida mês a mês, pelo regime de competência. Sustenta, ainda, a não incidência da exação sobre juros de mora, em face de seu caráter indenizatório.

Valor da causa: R\$ 14.838,72, em 09/2011.

Processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a ré: a) à restituição dos valores retidos de imposto de renda sobre os juros moratórios, por possuírem natureza indenizatória; b) ao recálculo do imposto de renda devido, incidente sobre os valores percebidos, com a aplicação das tabelas e alíquotas vigentes à época de cada parcela mensal; c) bem assim à restituição do valor eventualmente apurado, corrigido monetariamente pela taxa SELIC, acrescido de juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, § único, do CTN. Condenada, ainda, a União ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

À vista do decisório, apelou a União sustentando ser aplicável à espécie o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/1988, o qual adota o regime de caixa no cálculo do imposto de renda devido, devendo ser considerado como base de cálculo do tributo, o valor total dos rendimentos mensais auferidos, independentemente de serem acumulados. Aduziu, ainda, que à exceção da hipótese de isenção prevista no art. 6º, V, da Lei nº 7.713/1988, incide imposto de renda sobre juros de mora referentes a verbas trabalhistas de cunho remuneratório. Requereu a reforma da r. sentença.

Inexistentes contrarrazões.

Decido.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia a perscrutar se os valores recebidos, de forma acumulada, a título de verbas trabalhistas devem se sujeitar à incidência do imposto sobre a renda.

No caso vertente, como o demandante recebeu o crédito de forma acumulada, tal montante, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, pois, segundo o disposto no artigo 12, da Lei nº 7.713/88, "*no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos*".

Entretanto, no meu modo de ver, a exigência fiscal além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva. Isso porque os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa, vale dizer, contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção. Ora, no caso presente, está-se a exigir que o contribuinte pague imposto de renda que vai além de sua capacidade econômica de contribuir. É que se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie. Confira-se, a respeito, o seguinte julgado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONECTIVOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
1. O recebimento acumulado de proventos de aposentadoria, em virtude de condenação judicial, não constitui fato gerador do imposto de renda, na hipótese do valor mensal não exceder ao limite legal de isenção.
2. Não tendo sido especificados na inicial, nem discutidos no curso da ação, os índices de correção monetária, a incidir sobre o indébito, devem ter a sua definição relegada à fase de execução: jurisprudência pacífica da

Turma.

3. Segundo a orientação atual da Turma, os juros moratórios, em repetição de indébito, em casos como o presente, devem ser aplicados com base na Taxa SELIC, fixando-se como termo inicial a data do recolhimento do indébito, uma vez que posterior à extinção da UFIR.

4. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, rateadas as custas na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

5. Precedentes."

(REOAC nº 2005.61.13.000189-1; Relator Desembargador Carlos Muta; DJU 07/03/2007)

A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é remansosa no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Colaciono, a título ilustrativo, os seguintes acórdãos:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-NCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido."

(REsp 617081; Rel. Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; DJ 29.05.2006)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA - VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. Insurge-se a Fazenda Nacional contra a incidência de imposto de renda sobre diferenças atrasadas, pagas de forma acumulada mediante precatório, decorrente de ação revisional de benefício.

3. Trata-se de ato ilegal praticado pela Administração, que se omitiu em aplicar os índices legais de reajuste do benefício e que, por decisão judicial, foi instada a pagar acumuladamente de uma só vez, lançando sobre o quantum total, o imposto de renda. Isto resultou em que os aposentados fossem apenados pelo atraso da autarquia.

4. Nos casos de valores recebidos, decorrentes da procedência de ação judicial de revisão de aposentadoria, a interpretação literal da legislação tributária implica afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, pois a renda que deve ser tributada deve ser aquela auferida mês a mês pelo contribuinte, sendo descabido "puni-lo" com a retenção a título de IR sobre o valor dos benefícios percebidos de forma acumulada por mora da Autarquia Previdenciária.

5. Precedente: REsp 617.081/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.4.2006, DJ 29.5.2006. Recurso especial improvido".

(REsp 897314; Relator Ministro Humberto Martins; DJ 28.02.2007)

Incabível, assim, a incidência de imposto de renda sobre o montante recebido, acumuladamente, pelo contribuinte, devendo a exação ser calculada observando-se as alíquotas e faixas de isenção vigentes à época em que devidos tais rendimentos.

No tocante à incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios, esta Terceira Turma entendia pela

possibilidade de tal exação, ao argumento de que, em razão de sua acessoriedade, a tributação dos juros moratórios encontrava-se intrinsecamente relacionada à perscrutação da natureza jurídica das verbas das quais decorreram os juros. Assim, tributável o principal, o acessório (os juros) também estaria sujeito à incidência da exação.

Este posicionamento encontrava-se, inclusive, conforme a jurisprudência majoritária do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1037967/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15/5/2008, DJe 30/5/2008; AgRg no REsp 1037731/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 27/5/2008, DJe 1/8/2008; AgRg no REsp 1058437/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/8/2008, DJe 4/9/2008; AgRg no REsp 1063429/SC, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 4/12/2008, DJe 15/12/2008).

No entanto, à vista das inovações trazidas pelo Código Civil de 2002, firmando a natureza indenizatória dos juros moratórios, a Segunda Turma daquela Superior Corte alterou substancialmente referido entendimento manifestando-se segundo o voto de relatoria da Min. Eliana Calmon, cujo teor segue parcialmente transcrito (REsp 1.037.452/SC, j. 20/5/2008, DJe 10/6/2008, grifos nossos):

"(...) A tese que está sendo posta neste recurso já encontra jurisprudência sedimentada em favor da Fazenda, porque os juros moratórios sempre foram considerados como acessórios, seguindo a natureza jurídica do principal, não sendo poucos os precedentes nesse sentido, dentre os quais transcrevo um deles:

omissis

Entretanto, neste processo o enfrentamento passa pela nova visão dos juros moratórios a partir do atual Código Civil que, no parágrafo único do art. 404, deu aos juros moratórios a conotação de indenização, como pode ser visto na transcrição seguinte:

omissis

*Detive-me na tese de fundo e a conclusão a que chego, diante dos claros termos do parágrafo único do Código Civil, é a de que **os juros de mora têm natureza indenizatória e, como tal, não sofrem a incidência de tributação.** A questão não passa pelo Direito Tributário, como faz crer a Fazenda, quando invoca o instituto da isenção para dizer que houve dispensa de pagamento de tributo sem lei que assim o determine.*

A questão é simples e está ligada à natureza jurídica dos juros moratórios, que a partir do novo Código Civil não mais deixou espaço para especulações, na medida em que está expressa a natureza indenizatória dos juros de mora.

Estou consciente de que o entendimento alterará profundamente a disciplina dos juros moratórios, como estabelecido há anos e que proclamava a sua natureza acessória, de tal forma que se amolda à caracterização da obrigação a que se refere, como um apêndice. (...)"

No mesmo sentido seguiram-se diversos julgamentos da mesma Turma: REsp 1.086.544/SC, Rel. Min. Eliana Calmon j. 4/11/2008, DJe 25/11/2008; REsp 1.050.642/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 6/11/2008, DJe 1/12/2008; REsp 1.090.283/SC, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20/11/2008, DJe 12/12/2008. Com efeito, a partir de 2002, o novo Código Civil Brasileiro não mais oferece margem para interpretação diversa, *in verbis* (grifo nosso):

"Art. 404. As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.

Parágrafo único. Provado que os juros da mora não cobrem o prejuízo, e não havendo pena convencional, pode o juiz conceder ao credor indenização suplementar."

In casu, porquanto as quantias *sub judice* sejam posteriores ao advento da Lei substantiva civil, resta inegável a subsunção da hipótese à novel jurisprudência da Superior Corte.

Dessarte, forçoso reconhecer o direito do autor a repetir os valores indevidamente recolhidos a título de imposto de renda, nos termos da fundamentação supra.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 APELANTE : ILKA COELHO CUNHA - prioridade
 ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
 APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 INTERESSADO : SABAP S/A BRASILEIRA DE ARTEFATOS PLASTICOS
 No. ORIG. : 00492316920114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que rejeitou liminarmente embargos de terceiro em execução fiscal da FAZENDA NACIONAL, sem condenação em verba honorária.

Apelou a embargante, alegando, em suma, que: **(1)** "em 06 de abril de 2011, houve bloqueio no valor de R\$ 78.762,31 (...) da conta conjunta da apelante com seu cônjuge ora executado, (...), para garantia da referida execução fiscal" (f. 106); **(2)** "o cônjuge da apelante e a própria peticionaram nos autos da execução, requerendo dentre outros pedidos, o desbloqueio da referida conta corrente, eis que a apelante é terceira estranha à lide" (f. 106); **(3)** "ao apreciar o pedido, o juiz de primeira instância indeferiu o pedido de desbloqueio da conta corrente de titularidade da apelante e do seu cônjuge, valendo destacar mais uma vez que, esta é estranha àquela execução fiscal" (f. 107); **(4)** "considerando que a restrição na conta corrente da apelante é ilegal, não lhe restou outra alternativa senão a oposição de Embargos de Terceiro para desconstituir a metade do bloqueio/penhora", sendo que "o juiz de primeiro grau decidiu por extinguir o feito sem resolução de mérito, sem condenação em honorários advocatícios, dando por subsistente a penhora, no argumento que houve a preclusão temporal" (f. 107); **(5)** em observância aos artigos 1046 e 1048 do CPC "nota-se que qualquer pessoa, desde que não seja parte no processo e sofrer turbacão na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, possui a faculdade de opor Embargos de Terceiro a qualquer tempo enquanto não transitada em julgado a sentença" (f. 109); **(6)** "não há razão e nem possibilidade jurídica em equiparar bloqueio on line de valores à arrematação, adjudicação ou remissão para efeito de aplicação do prazo previsto no artigo 1.048 do CPC, haja vista que aquela constitui medida cautelar, prévia à penhora, em que o juiz, por meio da comunicação via BACEN JUD, obtém informações acerca do saldo bancário do executado, ao passo que arrematação, adjudicação ou remissão refere-se a efetiva medida de expropriação de bens", assim "uma vez que tratam de institutos diferentes e utilizados em momentos distintos da relação processual, não há que se aplicar a segunda parte artigo 1.048 do CPC" (f. 109/10); **(7)** "em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, pretende a apelante aplicação dos artigos 285-A e o § 3º do artigo 513, ambos do Código de Processo Civil, os quais conjuntamente prevêem possibilidade de dispensar a citação e decidir a demanda, (...)" (f. 112); **(8)** "em que pese o cônjuge da apelante estar no pólo passivo da demanda executiva, a constrição judicial na referida conta corrente é possível, contanto que seja observada a meação da apelante, o que implica dizer que é evidente a ilegalidade na penhora judicial no valor total depositado" (f. 113); e **(9)** além disso, é idosa e doente, necessitando de recursos financeiros para implantação de marcapasso, conforme atestado médico juntado. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, emitindo o Ministério Público Federal parecer, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o artigo 1.048 do CPC estabelece que: "**os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e, no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta**", assim os embargos de terceiro podem ser opostos tempestivamente, desde que não haja trânsito em julgado da sentença, ao passo que o prazo previsto na segunda parte do artigo aplica-se somente nas hipóteses de arrematação, adjudicação ou remissão, conforme expressamente previsto no artigo e não na hipótese dos autos, que trata de bloqueio on line de valores na conta corrente da embargante.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AC nº 2008.32.00.002489-0, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJF1 de 16/02/2009: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO. ART. 1.048 DO CPC. ART. 515, § 3º, DO CPC. BLOQUEIO DE ATIVOS VIA SISTEMA BACEN JUD.

LIBERAÇÃO DA PENHORA. 1. O bloqueio on line de valores na conta corrente do embargante não pode ser equiparado à arrematação, adjudicação ou remissão para efeito de aplicação do prazo previsto no art. 1.048 do CPC, pois constitui medida cautelar, prévia à penhora, em que o juiz, por meio da comunicação via BACEN JUD, obtém informações acerca do saldo bancário do executado. 2. A penhora somente se aperfeiçoa com a transferência dos valores para conta vinculada ao Juízo da execução e aos respectivos autos e intimação do titular da conta bancária em que efetivado o bloqueio. 3. O procedimento adotado é aquele em que, recebida a confirmação do bloqueio de saldo na conta do devedor, o magistrado, nos termos do art. 664 do CPC, determina a transferência do montante para conta de depósito judicial. 4. Embora curadora do embargante, a executada com ele não se confunde, isto é, a ciência por parte da sócia executada quanto ao bloqueio de valores não pode ser entendida como ciência efetiva do embargante. 5. O prazo para oposição dos presentes embargos somente poderia ter início com a devida intimação do titular da conta corrente, que sequer é parte no feito executivo. 6. Não há legitimidade ou razoabilidade no bloqueio de numerários efetuado na conta do embargante, especialmente por estar demonstrado, pelos contracheques acostados aos autos, que os valores percebidos a título de proventos de aposentadoria são creditados na conta corrente em que foi efetuado o bloqueio, o que impõe o reconhecimento da impenhorabilidade, nos termos do inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil. 7. Apelação a que se dá provimento." (g.n.)

AC nº 2010.03.99.010439-7, Rel. Juiz Fed. Conv. SILVA NETO, DJF3 de 26/08/2010: "PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - MEAÇÃO A IMPOR PROVA FISCAL DO PROVEITO ECONÔMICO, IMPRATICADA - IMPENHORABILIDADE DE PARTE DO ACERVO AFETADO - EVENTUAL PRODUTO OBTIDO EM HASTA PÚBLICA A VERTER, NA PARCELA MEADORA, EM PROL DA EMBARGANTE - PROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1. Nenhuma intempestividade a se configurar nos autos, pois a primeira parte do artigo 1.048, CPC, a explicitamente fixar os embargos podem ser deduzidos a qualquer tempo, ao passo que a parte final de referido artigo a dispor sobre hipóteses em que se daria, então, a contagem de prazo para dedução da ação : todavia, mui bem fincou a r. sentença a inexistência daquelas causas que imporiam a contagem de prazo, para a dedução dos embargos de terceiro, como se observa. 2. Merece todo o cuidado exegético, na órbita do Direito Público, da cobrança por tributos, a norma do art. 274, do CCB vigente ao tempo dos fatos (execução fiscal do ano de 2001), ao fixar que as dívidas contraídas pelo marido obrigam, além dos bens comuns, em falta destes, os particulares do cônjuge, na razão do proveito experimentado. 3. Diversamente do que ocorre na esfera privada das relações negociais, na qual dívidas/mútuos tomadas(os) têm endereço preciso no suporte a atividade que implique no sustento da família, patente que as dívidas tributárias assumem outra feição, completamente distinta, pois brotam da lei ("ex lege") e não exprimem, de modo algum, tenha o empresário "tomado" qualquer dinheiro, em prol de seu negócio. 4. De inteiro acerto se revela a Jurisprudência ilustrada com o brilho do Eminentíssimo Desembargador Federal, Doutor Carlos Muta, significando caiba ao fisco denotar tenha realmente havido proveito econômico, na prática da atividade econômica e não em função do não-recolhimento cobrado. Precedente. 5. Inatingível a parcialidade do acervo em questão, protegida a meação do cônjuge embargante sobre os imóveis matriculados sob nº 15.154, 15.155 e 15.156, do CRI de Adamantina : contudo, na superveniência de pública hasta, que não se põe impedida diante da natureza dos bens, resguardada a referida parcela, em favor da parte embargante, em relação ao produto obtido na venda, consoante pacífico entendimento Pretoriano. Precedentes. 6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência aos embargos, reconhecida a meação sobre os imóveis matriculados sob nº 15.154, 15.155 e 15.156, do CRI de Adamantina : contudo, na superveniência de pública hasta, que não se põe impedida diante da natureza dos bens, resguardada a referida parcela, em favor da embargante, em relação ao produto obtido na venda, fixados honorários advocatícios, a cargo do INSS, na cifra de 10% sobre o valor dado à causa (R\$ 40.000,00), com atualização monetária desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, artigo 20, CPC." (g.n.)

Considerando que os embargos de terceiro foram extintos liminarmente, sem resolução do mérito, resta inviável a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, devendo o feito retornar à Vara de origem para regular processamento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para desconstituir a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento os embargos de terceiro.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7218/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012804-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012804-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ESSEN BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.82.012529-1 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011296-27.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.011296-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : EDIR DE ASSIS PORTO
ADVOGADO : EDMILSON OLIVEIRA DO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : EDMILSON DE OLIVEIRA NASCIMENTO
No. ORIG. : 00112962720094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO ("INTERCORRENTE"). TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE acima citado, julgado no regime de repercussão geral, e que consagra a orientação consolidada no âmbito do STJ, quanto ao prazo para a repetição das ações ajuizadas antes da vigência da LC 118, não é efetivamente "decenal", mas de cinco anos, embora o termo inicial respectivo seja fixado não do recolhimento, mas da homologação expressa ou tácita do lançamento, sendo que esta última ocorre após 5 anos do fato gerador.

Nos termos da Súmula 150/STF, o prazo prescricional da execução também é quinquenal, pois é contado, de qualquer forma, a partir do trânsito em julgado da ação.

Precedente da 3ª Turma do TRF/3ª Região (agravo legal no agravo de instrumento n. 2010.03.00.027375-5, Relator Des. Fed. Carlos Muta).

Apelação da União a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação fazendária, nos termos do voto do Des. Fed. Márcio Moraes, vencido o Relator Juiz Fed. Conv. Renato Barth, que lhe negava provimento.

São Paulo, 21 de junho de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002345-45.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002345-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ST JUDE MEDICAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDA RAMOS PAZELLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 573/575v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. MATÉRIA PACIFICADA. SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É cediço que para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deveria a recorrente demonstrar, no caso, que esta não foi proferida em conformidade com jurisprudência dominante dos tribunais superiores. Precedentes.

2. O pedido sucessivo formulado pelo impetrante restou prejudicado por ocasião da decisão ora impugnada, em face do entendimento de que a anterioridade nonagesimal deve ser contada da publicação da medida provisória que deu origem à lei, e não da publicação desta última.

3. Não há relevância no argumento do agravante, no sentido de que a pendência do julgamento dos RE ns. 607.642/RJ e 568.503/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral, obstaría o julgamento da presente ação na sistemática prevista no artigo 557 do CPC.

4. Nos termos do § 1º, do art. 543-B, do CPC, o eventual sobrestamento do feito deverá ser analisado pela E. Vice-Presidência desta Corte, segundo suas atribuições regimentais, em caso de interposição de Recurso Extraordinário por alguma das partes.

5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055405-40.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.054137-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| EMBARGANTE | : BONDUKI BONFIO LTDA e outro |
| ADVOGADO | : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro |
| EMBARGANTE | : IND/ E COM/ DE AUTO PECAS NAKAYONE LTDA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. 596/598 Vº |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 97.00.55405-8 3 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

1. Ocorrência de erro material na ementa do acórdão que apreciou agravo legal, no item nº 2, uma vez que, efetivamente, não se trata de execução fiscal, mas de ação de rito ordinário em que se postula o reconhecimento da compensação em decorrência da declaração de inconstitucionalidade da cobrança do PIS na forma dos Decretos-Leis 2.445 e 2.449.

2. De serem acolhidos os embargos de declaração, reconhecendo-se o erro material apontado, a fim de ser corrigida a ementa do acórdão embargado, que passa a ter a seguinte redação:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. De se reconhecer o erro material no acórdão quanto à inserção da matéria atinente à prescrição, já que a questão não foi devolvida ao conhecimento do Tribunal.

3. As agravantes insistem na manifestação expressa acerca da prescrição, o que é vedado, sob pena de infringência do princípio da reformatio in pejus.

4. Erro material reconhecido e agravo legal desprovido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009401-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FLEURY S/A
ADVOGADO : MAUCIR FREGONESI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 362/363
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00094012720064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa.
2. Não procede a pretensão de isenção dos honorários advocatícios fundamentada no art. 1º, § 3º, inc. V, da Lei nº 11.941/09, uma vez que o referido artigo dispõe sobre eventual dispensa de multas de mora, de ofício e isoladas, juros de mora e encargos legais, não contemplando, portanto, honorários advocatícios, os quais devem se submeter à regra geral prevista no art. 6º da Lei.
3. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-14.2010.4.03.6140/SP

2010.61.40.000131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro
APELADO : CARLA REGINA CARDOSO AZEVEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/58
No. ORIG. : 00001311420104036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002883-11.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002883-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 101/104 vº
INTERESSADO : PAULO CELSO ALVES RODRIGUES
: VICENTE CARLOS RODRIGUES
: ARNALDO RICCI CINANEMA NETO
: VIKING IND/ E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO : GLEIDSON DA SILVA SALVADOR e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

1. À época da prolação do acórdão atacado, o julgamento adequava-se perfeitamente à documentação anexada aos autos. Ocorre, porém, que a União, juntamente com os presentes embargos de declaração, trouxe extrato contendo a data de entrega da declaração pelo contribuinte, relacionada ao débito exequendo. Dessa forma, impõe-se a adoção de tal data como termo *a quo* do prazo prescricional, com a consequente reforma do julgado.

2. Embora a exequente tenha tido oportunidade de apresentar tal documento em ocasiões anteriores, esta E. Turma tem entendido que, "por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa" (Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.61.26.000235-8, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 23/9/2010, v.u., DJF3 CJ1 4/1/2010, p. 325)

3. Os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução fiscal.

5. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para reformar o *decisum* no que diz respeito ao decreto da prescrição dos débitos em cobrança, de modo que o dispositivo do acórdão passe a ostentar a seguinte redação: "*Ante o exposto, dou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para determinar o prosseguimento da execução fiscal*".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, dando provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014225-29.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014225-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : NITOLI IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 526/527
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença não estava em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.
2. A agravante não trouxe qualquer elemento que afastasse a conclusão de que a sentença destoava da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, apenas repisando os argumentos da inicial e da apelação.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017880-18.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
APELADO : L E C IMOVEIS S/C LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 41/42
No. ORIG. : 00178801820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006130-11.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006130-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
APELADO : JAELSON VENANCIO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52
No. ORIG. : 00061301120114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-31.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.003053-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO : NELSON FERREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/66
No. ORIG. : 00030533120044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008331-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.59/61
INTERESSADO : JULIE JOY IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD
SINDICO : FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD
No. ORIG. : 07.00.00119-8 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015040-18.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.015040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.44/49
INTERESSADO : COML/ TAMAVE LTDA
No. ORIG. : 00150401819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024225-59.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : JOSE FERREIRA e outro
ADVOGADO : LUCIANE CRISTINE LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 457/460
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ORLANDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : LUCIANE CRISTINE LOPES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006893-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006893-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal MARCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 192/195 vº
INTERESSADO : FELIX E PACHECO LTDA
ADVOGADO : EVANDRO RODRIGO SEVERIANO DO CARMO
No. ORIG. : 04.00.00007-0 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. RECURSO PREJUDICADO.

1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado o contribuinte/embarçante pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido.
2. Entendimento desta Turma.
3. Reconhecimento do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC.
4. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC, prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000753-69.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000753-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOHNSON CONTROLS BE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
SUCEDIDO : SABROE DO BRASIL LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 363/364
No. ORIG. : 00007536920074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000520-36.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO : DROG JARDIM LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 20/21
No. ORIG. : 00005203620124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011775-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011775-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DACEGE IND/ E COM/ DE CASTANHAS LTDA
PARTE RE' : GERALDO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71/72vº
No. ORIG. : 2006.61.82.002529-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000107-95.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000107-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : LATICINIOS MUNDO NOVO LTDA
ADVOGADO : EDILSON JAIR CASAGRANDE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 270/276
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
SUCEDIDO : LATICINIOS ELDORADO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES. ACOLHIMENTO.

1. Retorno dos autos do STJ para rejuízo dos embargos de declaração.
2. Acolhimento, com efeitos infringentes, para admitir a inclusão do IPC de 1989 na correção do indébito.

3. Supressão da omissão quanto à abrangência da compensação, tendo em vista a incorporação da empresa autora.
4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para admitir a inclusão do IPC de janeiro de 1989, bem como para suprir a omissão quanto ao encontro de contas de incorporada e incorporadora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos do julgado, para admitir a inclusão do IPC de janeiro de 1989, bem como para suprir a omissão quanto ao encontro de contas de incorporadora e incorporada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028530-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ECOMAN COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: SUNG KWANG KIM
: ALCIDES CAIRES
: SOO KWANG KIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/125
No. ORIG. : 2002.61.82.020083-7 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030543-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030543-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ULE TRANSPORTES LTDA e outro
: UILSON DE OLIVEIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/151
No. ORIG. : 2000.61.82.076139-5 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006273-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006273-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : OLIVEIRA E SILVA CONSULTORES TRIBUTARIOS ASSOCIADOS S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89v
No. ORIG. : 00108668220074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.

3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023709-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ANDERSON RAMOS
ADVOGADO : RODRIGO TUBINO VELOSO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 295/296 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

1. Foram opostos pelo impetrante dois embargos de declaração, - ambos rejeitados - nos quais insiste em argumentar que a verba tem caráter indenizatório, além de pugnar pela apreciação de documento preexistente e que não foi juntado aos autos no momento oportuno.
2. Evidente o intuito do impetrante em fazer prevalecer seu entendimento a respeito da questão, não havendo motivo algum a justificar a modificação da decisão agravada.
3. Condenação do impetrante em multa de 5% do valor da causa, diante da manifesta inadmissibilidade do agravo, bem como do evidente caráter protelatório, nos termos do artigo 557, § 2º do CPC.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018553-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018553-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.216/218

INTERESSADO : DORIVAL FERREIRA DE CAMPOS FILHO
: REPRESENTACOES CAMPOS DE IACANGA LTDA e outro
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00024-8 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-44.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000589-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ROBERT BOSCH FREIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 515/518
No. ORIG. : 00005894420074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento cristalizado na Súmula 153 do STJ, e dominante neste Tribunal, além de ter sido apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de

imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023693-96.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.023693-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.556/560
INTERESSADO : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : ROBERTO TEIXEIRA DE AGUIAR e outro
No. ORIG. : 00236939620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001780-87.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001780-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Joao da Boa Vista SP
ADVOGADO : ELIANE NASCIMENTO GONÇALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ELIANA NOGUEIRA ALVES
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MAGALHÃES T NOGUEIRA MOLLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017808720094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação interposta não estava em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.
2. A agravante não trouxe qualquer elemento que afastasse a conclusão de que a apelação destoava da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo inominado a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003636-71.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.003636-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : VALTER JOSE CARRARA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 165/168
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, rejeitando-os, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015772-07.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : SGAM SOCIETE GENERALE ASSET MANAGEMENT BRASIL LTDA e outros
ADVOGADO : DAURO LOHNHOFF DOREA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 1176/1178v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005725-28.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005725-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : HC ELETRICA MANUTENCAO E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 449/452 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00057252820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA.

1. O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037439-60.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/183
INTERESSADO : RED BULL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00374396020074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária

menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-39.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ODONTOCLINICAS DO BRASIL S/C LTDA
ADVOGADO : DANIEL BARAUNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.195/196v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O acórdão que apreciou o agravo legal interposto pela autora em face de decisão monocrática decidiu questão estranha a dos autos, já que rejeitou o agravo citando jurisprudência dos Tribunais Superiores quanto à discussão de correção monetária de fundos de PIS/PASEP, quando a discussão do presente feito diz respeito a revogação da isenção da COFINS pela Lei n. 9.430/1996.

2. De se analisar o agravo legal, rejeitando-o.

3. A decisão refutou todos os argumentos que dizem respeito ao conflito de normas.

4. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos apenas para analisar o agravo legal, rejeitando-o.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los apenas para analisar o agravo legal, rejeitando-o, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007018-87.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007018-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SSC DISPLAYS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CELSO BAETA MINHOTO
: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 335/337
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava de acordo com jurisprudência dominante desta Corte.
2. A agravante não trouxe qualquer elemento que afastasse a conclusão de que a decisão agravada destoava da jurisprudência desta Corte.
4. Agravo inominado a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005987-79.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.005987-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : FIACAO FIDES LTDA e filial
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 317/318
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação

processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002930-14.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.002930-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : PCTEC CAMP COM/ LTDA
ADVOGADO : MOACIL GARCIA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.195/198
No. ORIG. : 00029301420054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022408-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022408-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 72/74v
INTERESSADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO
ADVOGADO : CARLOS CLEMENTINO PERIN FILHO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo e outro
: Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Contradição e nulidade no que tange ao teor do *v.decisum* não guardar relação alguma com o objeto da petição inicial.
2. Embargos de declaração acolhidos para anular o acórdão embargado, a fim de que outro venha a ser proferido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055439-45.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.055439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/306
No. ORIG. : 00554394520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento cristalizado na Súmula 153 do STJ, e dominante neste Tribunal, além de ter sido apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém,

elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000939-27.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.000939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO : JOSE LOUZADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45
No. ORIG. : 00009392720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000543-21.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000543-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : DIGIARTE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.237/242
No. ORIG. : 00005432120084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015448-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRIGORIFICO COML/ BOSSONI LTDA
ADVOGADO : FERNANDA REGANHAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89
No. ORIG. : 07.00.00040-3 1 Vr GARCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém,

elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021834-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021834-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TASK AUTOMACAO INDL/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 37/38vº
No. ORIG. : 2003.61.03.000408-3 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-51.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.000168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ABN AMRO REAL CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
S/A
ADVOGADO : DANIEL REIS DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/266
No. ORIG. : 00001685120064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045214-63.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.045214-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ACN COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO MUTSCHELE JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 302/303
No. ORIG. : 00452146320064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008797-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES DE ARAUJO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIANA AMORIM LEME
ADVOGADO : JULIANA AMORIM LEME e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITO MODIFICATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. ACOLHIMENTO.

Antes do julgamento proferido pela Turma, a impetrante requereu a desistência da presente demanda por não ter mais interesse no pedido.

O STF, de forma pacífica, entende que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, sem anuência da parte contrária. Precedentes. Princípios da segurança jurídica e da celeridade processual.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para que seja homologada a desistência do mandado de segurança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023315-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MARIE NAKAGAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LEONARDO GUERZONI FURTADO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.011224-7 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DE VALORES INCONTROVERSOS. IMPUGNAÇÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE.

1. A impugnação apresentada é apenas parcial, contestando somente uma parcela do valor que a ora agravante busca restituir, sendo que a parte reconhecidamente devida não foi atingida pela decisão que recebeu a impugnação no efeito suspensivo, podendo prosseguir a execução dessa parcela.
2. Na execução provisória há possibilidade de levantamento dos valores incontroversos, sem a necessidade de prestação de caução.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052054-60.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052054-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : UNIAO BRASILEIRA DE VIDROS S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255/259
No. ORIG. : 00520546020044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento cristalizado na Súmula 153 do STJ, e dominante neste Tribunal, além de ter sido apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, no sentido de que em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011254-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011254-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.232/235
INTERESSADO : KEMAH INDL/ LTDA
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00454684120034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032043-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.169/172
INTERESSADO : ORBRADIL ORGANIZACAO BRASILEIRA DE DISCOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05019208419954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, porém rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019779-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.95/99
INTERESSADO : FORT S COM/ DE MATERIAIS DE SOLDA E SEGURANCA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126211020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041494-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.54/57
INTERESSADO : REGINA CELIS COSTA ALVARENGA
ADVOGADO : AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : DATAKIA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES e outro
No. ORIG. : 1999.61.82.007402-8 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, porém rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026252-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133/136
INTERESSADO : JIE ZHANG
ADVOGADO : MARCO FOLLA DE RENZIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : DANLON FELIZ TURISMO LTDA
No. ORIG. : 2002.61.82.023670-4 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, porém rejeitá-los, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084562-
10.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.084562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : JOSE ELCIO GONCALVES ROHR
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/194
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
PARTE RE' : ASPEM CORRETORA E ADMINISTRACAO DE SEGUROS LTDA
No. ORIG. : 2003.61.13.001451-7 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037963-
71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.144/148
INTERESSADO : DROG DROGA JAIRO DE SAO JOSE DOS CAMPOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00058259020014036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, porém rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000978-24.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.000978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : FLAVIA APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO : JOSE GALVAO LEITE e outro

EMENTA

PIS. ABONO SALARIAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA SEU DEFERIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS QUE REMUNERAM DIGNAMENTE O CAUSÍDICO.

- 1) Direito ao recebimento do abono salarial do PIS, uma vez que restaram preenchidos os requisitos do artigo 9º da Lei n. 7.998/1990, isto é, tenham percebido de empregadores que contribuem para o PIS ou para o PASEP, até dois salários mínimos médios de remuneração mensal no período trabalhado e que tenham exercido atividade remunerada pelo menos durante 30 dias no ano-base.
- 2) Eventual erro no preenchimento da RAIS pelo empregador, se identificado pela CEF, não pode ser usado como motivo para a recusa de pagamento do abono ao empregado, se preenchidos os requisitos legais para tanto.
- 3) Valor arbitrado de honorários que devem ser mantidos.
- 4) Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004720-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004720-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TOSHIO AMANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : HUMBERTO FREDERICO SUINI DEPORTE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188244020084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA REJEITADA. LEI N. 11.232/2005. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. Pelas novas disposições da Lei n. 11.232/2005, o cumprimento da sentença não mais se realiza de forma autônoma, mas em continuidade à fase de conhecimento, constituindo o chamado "processo sincrético", em que há o processamento conjunto da ação de conhecimento, liquidação e execução.
2. A Lei n. 11.232/2005 não foi expressa acerca do cabimento de honorários advocatícios no que tange à fase de cumprimento da sentença.
3. A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão *sub judice* em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendeu que não são cabíveis honorários advocatícios pela rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença (REsp 1.134.186/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 1º/8/2011, DJe 21/10/2011).
4. No caso concreto, a CEF efetuou o depósito integral do valor pleiteado pelo exequente após ter sido regularmente intimada. Ademais, a impugnação ao cumprimento da sentença por ela oferecida foi rejeitada.
6. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033863-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033863-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FRANCISCO ISRAEL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON DE LIMA ISHIBASHI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00063382720074036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. LAUDO PERICIAL ACOLHIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.
2. Restou comprovado nos autos, por cópia de laudo médico pericial da Prefeitura Municipal de Araçoiaba da Serra, que o executado é acometido de cegueira CID n. H-54, contraída em 1999, moléstia prevista no inciso XIV do artigo 6º da Lei n. 7.713/1988, com redação dada pelo artigo 1 da Lei n. 11.052/2004, fazendo jus à isenção da cobrança do imposto de renda a partir da data do diagnóstico da moléstia.
3. Embora o artigo 30 da Lei n. 9.250/1995 exija que, a partir de 1º de janeiro de 1996, para efeito de reconhecimento de novas isenções referidas, esta se dê mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, é assente na jurisprudência que o Juízo não fica a ele adstrito, formando seu livre convencimento por outros meios de prova constantes dos autos, a teor do disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.
4. A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.
5. Razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor excluído da execução, atualizado, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-74.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006109-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro
APELADO : DIST BRASIL MED LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 42/43
No. ORIG. : 00061097420104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058745-56.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 303/306 vº
INTERESSADO : CONFACON CONSTRUTORES FABRICANTES E CONSULTORES LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

1. À época da prolação do acórdão atacado, o julgamento adequava-se perfeitamente à documentação anexada aos autos. Ocorre, porém, que a União, juntamente com os presentes embargos de declaração, trouxe extrato contendo a data de entrega da declaração pelo contribuinte, relacionada ao débito exequendo. Dessa forma, impõe-se a adoção de tal data como termo *a quo* do prazo prescricional, com a consequente reforma do julgado.
2. Embora a exequente tenha tido oportunidade de apresentar tal documento em ocasiões anteriores, esta E. Turma tem entendido que, "por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa" (Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.61.26.000235-8)
3. Os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução fiscal.
5. Execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ.
6. Análise das demais questões que se impõe.
7. Apelação não conhecida no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS.
8. Desnecessidade da juntada de procedimento administrativo-fiscal, já que a sua ausência não retira da CDA a presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, por se tratar de débito originado de declaração do próprio contribuinte.
9. Cabível a aplicação da correção monetária sobre os acessórios do débito, como a multa e os juros, pois esta não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, tratando-se de mero instrumento de manutenção do valor da moeda, sendo que o índice a ser utilizado é o determinado por lei, conforme se infere dos dados contidos no corpo da CDA.
10. Em relação ao cálculo dos **juros**, este deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação.
11. Afastada qualquer ilegalidade na aplicação da taxa SELIC, já que o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.
- 12 O encargo do Decreto-Lei n. 1025/1969 substitui, nos embargos à execução, a condenação do devedor em

honorários advocatícios, a teor da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

13 Reconhecimento da cobrança a maior da COFINS, de acordo com a base de cálculo da Lei n. 9.718/1998.

14. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos do julgado, para reformar o *decisum* no que diz respeito ao decreto da prescrição dos débitos em cobrança (débitos de fevereiro de 1999 a janeiro de 2000), de modo que o dispositivo do acórdão passe a ostentar a seguinte redação: "*Ante o exposto, dou provimento parcial à apelação, na parte conhecida, apenas para determinar que seja feito o cálculo da COFINS sem a alteração da base de cálculo trazido pelo artigo 3º, § 1º da Lei n. 9.718/1998*".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para afastar a prescrição e dar parcial provimento à apelação da executada, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021533-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : INTERLATINAS DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/132
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.066510-3 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039347-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CLINICA RADIOLOGICA E ULTRASONOGRAFICA DE MAUA LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/133
No. ORIG. : 09.00.00002-2 A Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017528-76.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017528-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNIAO COM/ DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANTONIO LIMA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.04318-5 A Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036520-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FLIGOR S/A IND/ DE VALVULAS E COMPONENTES PARA REFRIGERACAO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.006961-4 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042883-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042883-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALBERTO AULICINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.021647-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ANULATÓRIA. IRPF. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM FACE DE DECLARAÇÕES NÃO RECONHECIDAS PELO CONTRIBUINTE. CANCELAMENTO PELA RECEITA FEDERAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. ART. 151, V, DO CTN.

1. Tendo em vista a cronologia dos fatos narrados nos autos, e considerando que o procedimento fiscalizatório, que culminou na lavratura do auto de infração ora impugnado, teve início em **3/12/2007**, antes, portanto, do cancelamento das declarações não reconhecidas pelo agravante, ocorrido em **13/5/2008**, e que a única declaração de IRPF apresentada até esse momento era aquela que posteriormente foi cancelada pela própria Receita Federal, há que se concluir que o procedimento fiscal teve como parâmetro essa mesma declaração, e não aquela entregue pelo contribuinte em **23/7/2008**, que permanece válida.
2. Considerando-se que foram as informações contidas na declaração de ajuste e na retificadora posteriormente canceladas pela Receita Federal que deram origem às divergências investigadas no procedimento fiscal em questão, afigura-se prudente a suspensão da exigibilidade do débito inscrito na Dívida Ativa em comento, nos termos do art. 151, V, do CTN, até que seja definitivamente solucionada a controvérsia.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-47.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000173-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115
INTERESSADO : VIACAO DIADEMA LTDA e outros
ADVOGADO : DANIEL DE SOUZA GOES e outro

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DO RECURSO. PARCELAMENTO PREVISTO NA LEI Nº 11.941/2009. HONORÁRIOS AFASTADOS. DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

1. Considerando-se que a demandante requereu a desistência do recurso, incabível, como pretende a recorrente, a homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, uma vez que a decisão fica adstrita ao pedido agilizado.
2. Hipotética inobservância, pela demandante, dos requisitos para ingresso no programa de parcelamento de débitos, previsto na Lei nº 11.941/2009, é problemática que refoge à presente sede, cumprindo à União analisar o tema na esfera administrativa, esposando as providências que entender cabíveis, sob pena de transferir ao Judiciário ônus que não lhe compete.
3. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substitui, nos Embargos à Execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Entendimento da Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
4. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp 1.143.320-RS,

firmou o entendimento no sentido de que, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, para fins de adesão do contribuinte à programa de parcelamento fiscal, incabível a condenação em honorários advocatícios, em face do encargo de 20% previsto no decreto-lei nº 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037005-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037005-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CASA VIVA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros
: NANCI LAHAM
: JUSTINO KIZELEVICIUS
: EDUARDO GREICIUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112
No. ORIG. : 2002.61.82.013741-6 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056080-18.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056080-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ATB S/A ARTEFATOS TECNICOS DE BORRACHA e outros
: OTAVIO CAMPOS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
: SERGIO PINTO OLIVEIRA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MILTON CALDEIRA e outro
: SERGIO SIVERO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 204
No. ORIG. : 05.00.00278-4 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas.

A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC.

O recorrente não juntou as cópias da decisão agravada nem respectiva certidão de intimação, peças essenciais para interposição do agravo de instrumento. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso.

Precedentes doutrinário e jurisprudenciais.

Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021809-46.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FSP S/A METALURGICA e outros
: ELIZEU GUILHERME NARDELLI
: IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLU
: CRISTINA TAMBAOGLU LOUREIRO

: ANASTACIA INGRID TAMBAOGLU
: ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLU
: BYRON CHRISTE PHOTIOS TAMBAOGLU
: ROBERTO SILVESTRE MACHADO
ADVOGADO : EDSON BALDOINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/216vº
No. ORIG. : 97.05.70457-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014803-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : J R EDITORA COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/79vº
No. ORIG. : 2005.61.82.025107-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012708-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012708-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIGUI IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/91
No. ORIG. : 2005.61.82.012334-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037615-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037615-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TELETRA REDES TELEFONICAS LTDA massa falida
SINDICO : PEDRO SALES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88vº
No. ORIG. : 2003.61.82.006671-2 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022709-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022709-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HEAT COLD ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros
: MARIO HISSANAGA
: MAUD TAMAKI HISSANAGA
: ADILSON MARQUES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66vº
No. ORIG. : 98.04.01989-2 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011306-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DOMINGOS DE JESUS VALENCA -ME e outro
: DOMINGOS DE JESUS VALENCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88vº
No. ORIG. : 00122635020054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002975-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002975-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ERINALDO DA SILVA TEIXEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 47/48v

No. ORIG. : 2008.61.82.023454-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026291-03.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026291-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CURSINO E FILHOS LTDA e outro
: ROBERTO CURSINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 49/50
No. ORIG. : 97.04.00316-1 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001879-27.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.101081-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : BANCO SUMITOMO MITSUI BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 293/295 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
NOME ANTERIOR : BANCO SUMITOMO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outros
No. ORIG. : 98.00.01879-4 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Erro material constante da ementa do acórdão que ora se corrige.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos parcialmente apenas para corrigir erro material constante da ementa do acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, acolhendo-os parcialmente para corrigir erro material constante da ementa do acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002622-08.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.048524-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : DELPHI AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 355/358v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.00.02622-0 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Acolho os embargos de declaração para retificar o erro material apontado, uma vez que o valor incontroverso, representado pelo montante indicado pela União em sua memória de cálculo (fls. 5) como o total a ser executado, no total de R\$ 260.250,20, foi atualizado somente até **junho de 1995**.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
4. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente acolhidos, para retificar erro material. No mais, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, acolhendo-os parcialmente, para retificar o erro material e, no mais, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-64.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : APOLO PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SANDRO HENRIQUE ARMANDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. OFERTA DE BEM IMÓVEL EM GARANTIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O oferecimento de bem imóvel em caução tem sido admitida pelos tribunais pátrios como substituta do depósito em dinheiro para possibilitar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN.
2. Precedentes do STJ e desta Corte.
3. O imóvel é de propriedade da impetrante e de valor suficiente à garantia de futura execução, servindo ao desiderato da impetração.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator Juiz Federal Convocado Roberto Lemos, que lhe negava provimento.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011815-26.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.011815-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE CARGA DE SOROCABA
E REGIAO
ADVOGADO : OSWALDO DE ANDRADE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00118152620104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO.

1. Por força de decisão proferida no bojo da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, foi deferida liminar para suspender o julgamento dos processos que versassem sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Mediante sucessivas decisões do STF foi prorrogada a eficácia da cautelar, sendo certo que a última prorrogação foi deferida em Plenário no dia 25/3/2010 e divulgada no DJE em 17/6/2010, de modo que, tendo expirado o prazo suspensivo ali deferido (180 dias), cessou-se a eficácia da liminar, fazendo-se necessário o pronunciamento deste Juízo quanto à questão.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhes dava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008396-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SUNDECK COM/ DE MOVEIS E DECORACOES LTDA
ADVOGADO : CASSIANO RODRIGUES BOTELHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. A impetrante tem direito, portanto, a compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, comprovados - mediante a juntada das guias de recolhimento - nos períodos de as contribuições no período de 04/2002 a 12/2006, referentemente à COFINS e ao PIS (fls. 541/605 e 609/671, respectivamente).
5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação.
6. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP.
7. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).
8. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.
9. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhe negava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025202-51.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CDI BRASIL INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO DUARTE IEZZI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS INCIDENTES SOBRE A IMPORTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEI N. 10.865/04. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA.

1. Existindo previsão constitucional para a criação do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação de bens e serviços (artigo 195), não há necessidade de lei complementar para dispor sobre a mesma, não havendo qualquer inconstitucionalidade no fato de ter sido disciplinada por lei ordinária. Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE n. 138.284-8/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 1/7/1992, DJ 28/8/1992; e RE n. 146.733-9/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, j. 29/6/1992, DJ 6/11/1992.
2. Afastada ofensa ao princípio da isonomia, conquanto a instituição das contribuições para a COFINS e para o PIS sobre as importações, pela Lei n. 10.865/2004, teve como objetivo dar justamente tratamento isonômico entre a tributação dos produtos e serviços prestados no Brasil e a tributação dos bens e serviços importados.
3. Não há violação ao princípio da igualdade ou da capacidade contributiva na fixação, pela Lei n. 10.865/04, de alíquotas diferenciadas, pois tal diferenciação confere tratamento distinto para as empresas que se encontram em condições desiguais.
4. Em julgamento na Terceira Turma desta Corte (AMS n. 2004.61.04.010753-5, j. 01/10/2009, DJF3 20/10/2009, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes) ficou pacificado o posicionamento desse órgão julgador no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS e do valor das próprias contribuições na base de cálculo do PIS/importação e da COFINS/importação, conforme previsão contida no artigo 7º, inciso I, da Lei n. 10.865/2004.
5. Apelação da autora improvida. Apelação da União e remessa oficial providas, para julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação da União e à remessa oficial**, nos termos do voto do Relator, vencido o Des. Fed. Nery Júnior, que lhes negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008017-65.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008017-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LAMINACAO DE METAIS PAULISTA LTDA
ADVOGADO : JORGE ROBERTO VIEIRA AGUIAR FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. REPETIÇÃO. COMPROVAÇÃO PARCIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Incabível a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. Se a parte pugna pela repetição do indébito, deve demonstrar a existência de crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior.
5. No que tange à correção monetária do indébito, tendo em vista o período objeto da restituição, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à repetição/compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).
6. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.
7. Tendo em vista o resultado do julgamento, inverto o ônus da sucumbência e condeno a União ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da condenação.
8. Apelação da autora parcialmente provida; prejudicada a apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação da autora e julgar prejudicada a apelação da União, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes, que negava provimento à apelação da autora e dava parcial provimento à apelação da União.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017221-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017221-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARIA CRISTINA DO REGO
ADVOGADO : MARCELLO AUGUSTO DE ALENCAR CARNEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IPI. ISENÇÃO. DEFICIENTE FÍSICO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ADAPTADO. LEI 8.989/1995, ARTIGOS 1º E 2º. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI 11.196/2005. APLICAÇÃO. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. ARTIGO 106 DO CTN.

No que toca ao benefício de isenção do IPI, forçoso reconhecer que a Constituição Federal consagra a proteção aos deficientes físicos, sob a forma de outorga de garantias distintas, a fim de promover uma efetiva inserção

dessas pessoas na sociedade, consoante o disposto nos artigos 227 e 244.

É certo que os artigos 1º e 2º da Lei n. 8.989/1995, vigentes à época dos fatos, não previa hipótese de concessão de isenção tributária ao mesmo beneficiário por mais de duas vezes. Porém, o que se deve ter em conta é que o benefício fiscal para a aquisição de veículo com isenção do IPI ao deficiente físico tem por escopo atenuar as dificuldades inerentes às suas circunstâncias pessoais, fornecendo-lhe os meios necessários à redução das desigualdades e assegurar-lhe dignidade.

O próprio legislador, visando prestigiar os ditames constitucionais relativos à proteção do deficiente físico e com o escopo de promover a facilitação do acesso aos meios que atenuem a natural carência de oportunidades a esses cidadãos, alterou o dispositivo legal mencionado, sendo que, a partir da vigência da Lei nº 11.196, de 21/11/2005, passou-se a conceder a isenção do IPI a qualquer compra de veículo adaptado para pessoa deficiente, com a única condição de que a compra do último veículo nessas condições tivesse ocorrido há mais de dois anos, não havendo, doravante, limitação para a quantidade de veículos adquiridos com o uso do benefício.

A referida alteração legislativa se aplica à situação fática da impetrante, ora apelante, pois o Código Tributário Nacional permite a retroatividade da lei tributária, para que seja aplicada a fatos pretéritos, nas hipóteses ali previstas. De fato, o artigo 106 trata especificamente da retroação benéfica, a ser aplicada aos casos ainda não definitivamente julgados.

Destaco julgado proferido pela Corte Superior em caso análogo ao presente, no qual se aplicou retroativamente dispositivo da mesma lei ora tratada (Lei n. 8.989/1995): RESP 200301510401, Relator Ministro Luiz Fux, 25/02/2004.

Cabe aqui a retroação da alteração legislativa, que beneficia a apelante com a isenção do IPI para aquisição do veículo adaptado às suas necessidades especiais, sem a limitação imposta pela lei vigente à época da impetração, considerando que a questão não se encontrava definitivamente julgada quando da promulgação da lei mais benéfica (Lei nº 11.196/2005), eis que a solução que ora se propõe significa a proteção das cláusulas da isonomia e, notadamente, da própria dignidade humana.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022437-05.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022437-2/SP

| | |
|----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| APELANTE | : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA |
| ADVOGADO | : MARIA JOSE SOARES BONETTI e outro |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação.

2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Quanto à compensação dos valores comprovados nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP.
6. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).
7. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.
8. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhe negava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002037-69.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CPB IND/ BRASILEIRA DE POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00020376920094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos

nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. Quanto à compensação, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-

26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. No caso dos autos, não obstante o *mandamus* foi impetrado em 03/03/2009, quando vigente a Lei nº 10.637/2002, a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS deve observar o disposto na Lei nº 9.430/96, nos termos em que determinado na r. sentença, não impugnada pelo impetrante.

5. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).

6. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

7. Apelo e remessa oficial improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhes dava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027264-93.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027264-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : YUN KI LEE e outro
: FERNANDA BONUCCI DEVEIKIS MUNIZ
: VIVIANE PINHEIRO KONIGSFELD
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE GUIAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos

nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A impetrante não trouxe aos autos nenhuma guia comprobatória a demonstrar os recolhimentos do tributo que pretende compensar.

5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação.

6. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhe negava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARCIO MORAES

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001546-42.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001546-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SERTANEJO ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : FABRICIO CASTELLAN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE GUIAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A impetrante não trouxe aos autos nenhuma guia comprobatória a demonstrar os recolhimentos do tributo que pretende ver restituídos.

5. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de repetição do indébito.

6. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhe negava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027730-87.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITAESBRA IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. NÃO CONHECIMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE GUIAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Posto que não reiterado, o agravo retido não merece conhecimento (artigo 523, § 1º, do CPC).
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. A impetrante não trouxe aos autos nenhuma guia comprobatória a demonstrar os recolhimentos do tributo que pretende compensar.
6. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação.
7. Agravo retido não conhecido. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. Cecília Marcondes que lhe negava provimento e julgava prejudicada a compensação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033027-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FLAVIO COELHO FERREIRA
ADVOGADO : GUSTAVO BARBOSA VINHAS
PARTE RE' : FLAFER PROJETOS INDUSTRIAIS S/C LTDA -ME e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/183v
No. ORIG. : 2002.61.82.046832-9 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARCIO MORAES

Boletim de Acórdão Nro 7217/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010224-06.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.010224-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : IZABEL DIAS
ADVOGADO : VANDERLEI GONÇALVES MACHADO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA. NO CURSO DE VIGILANTE NEGADA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014109-66.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014109-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A e filia(l)(is)
: MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro
EMBARGANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro
EMBARGANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro
EMBARGANTE : MINASA TRADING INTERNATIONAL S/A filial
ADVOGADO : MARCIA DE FREITAS CASTRO e outro
No. ORIG. : 00141096620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.05.003142-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 491/494
INTERESSADO : PLASTEK DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro
No. ORIG. : 00031425920104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ E CSLL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA CARACTERIZADA.

1. Primeiramente, ressalta-se a aplicação, às chamadas multas moratórias, do instituto da denúncia espontânea, o qual privilegia a boa-fé do contribuinte, excluindo sua responsabilidade por infração à legislação tributária e consequente aplicação da penalidade cabível, desde que este, espontaneamente, recolha o débito eventualmente existente, antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração.
2. Quanto aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tem-se aceitado a aplicação do instituto da denúncia espontânea nas situações em que não há prévia declaração do tributo, pois nessa hipótese não se configura a anterior constituição do crédito tributário, ou nas situações em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento do Fisco), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação ocorre concomitantemente (*STJ, RESP nº 1.149.022, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, Primeira Seção, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 24/06/2010*).
3. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2009.61.27.001367-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PELEGRINO LORDI espolio
ADVOGADO : ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI DE ALMEIDA e outro
REPRESENTANTE : ANA ALICE LORDI FERRAZ
ADVOGADO : ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro
No. ORIG. : 00013677420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004641-12.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.004641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : FUNDAÇÃO FACULDADE REGIONAL DE MEDICINA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO FUNFARME
ADVOGADO : JUSSARA CURY CHIANEZZI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046411220094036106 4 Vr SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP

EMENTA

"AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - PROCESSUAL CIVIL - ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS VOLTADA À ASSISTÊNCIA SOCIAL - RECOLHIMENTO DE IOF - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA.

I - A impetrante é entidade jurídica de direito privado, de natureza civil, com caráter beneficente e sem qualquer finalidade lucrativa, declarada de Utilidade Pública pelo Decreto n.º 68.153, DOU de 31/03/1971. Possui como objetivo social *"a realização direta, constante e ativa na assistência integral à saúde e no ensino, a quem dela necessitar sem qualquer tipo de preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, através do Hospital de Base e demais Unidades Assistenciais, Hospitalares e de Ensino existentes e a serem criadas"* e não remunera seus diretores.

II - Caracterizada a hipótese do art. 9º ("instituição de assistência social sem fins lucrativos") e preenchidos os requisitos do art. 14, ambos do CTN, a impetrante tem direito à fruição da imunidade, não podendo incidir impostos sobre sua renda e patrimônio.

III - Os rendimentos e os ganhos de capital decorrentes de aplicações financeiras são renda da entidade assistencial e, por conta disso, recebem a proteção da imunidade constitucional em comento. O fato de a entidade assistencial aplicar seus recursos no mercado financeiro não evidencia atuação desalinhada de seus objetivos sociais.

IV - Precedentes.

V - Agravo improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025670-10.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025670-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SILVANA BUSSAB ENDRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - O voto condutor explicitou categoricamente que os limites fixados pela Instrução Normativa nº 748/2007 extrapolou o poder delegado na lei de regência e que as dívidas dos sócios e da pessoa jurídica não se confundem, salvo hipóteses excepcionais não demonstradas.

III - Não configura omissão a ausência de manifestação expressa sobre os dispositivos legais citados pelas partes, uma vez que o juízo não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões trazidas, desde que o entendimento adotado decida a controvérsia.

IV - Embargos de declaração rejeitados."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028485-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 432/434
INTERESSADO : C E A MODAS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE NASSAR LOPES e outros

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. COMÉRCIO VAREJISTA. "FISCAIS DE LOJA". ART. 10 DA LEI Nº 7.102/83. INAPLICABILIDADE.

1. A impetrante foi autuada por manter empregados em seu estabelecimento com a função de garantir a segurança do local, sem ter solicitado autorização da Polícia Federal para o exercício da atividade de vigilância patrimonial, nos termos do art. 10, *caput*, da Lei nº 7.102/83 e art. 31, *caput*, do Decreto nº 89.056/83.
2. A Lei nº 7.102 de 20/06/1983 dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros e estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores e, em seu art. 10, *caput* e §4º, dispõe que "*são considerados como segurança privada as atividades desenvolvidas em prestação de serviços com a finalidade de (...) e "as empresas que tenham objeto econômico diverso da vigilância ostensiva e do transporte de valores, que utilizem pessoal de quadro funcional próprio, para execução dessas atividades, ficam obrigadas ao cumprimento do disposto nesta lei e demais legislações pertinentes"*.
3. A questão ora debatida já foi apreciada pelo Superior Tribunal de Justiça, que concluiu pela aplicação da Lei nº 7.102/83 apenas para as empresas que tenham suas atividades voltadas à exploração dos serviços de vigilância e de transporte de valores ou para aquelas que, mesmo com objeto social diverso, prestam serviços de segurança e vigilância "ostensiva" a instituições financeiras e de transporte de valores (*STJ, Segunda Turma, REsp 1252143/SP, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 03/08/2011; STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1172692/SP, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 30/03/2010; STJ, Primeira Turma, REsp 615050/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ de 29/11/2004*).
4. A impetrante tem por objeto social o comércio varejista de artigos de vestuário e acessórios (fls. 27 e 31), atividade que notadamente não se enquadra naquela prevista na Lei nº 7.102/83.
5. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023496-57.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023496-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA CRISTINA MIKAMI DE OLIVEIRA
APELADO : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
PARTE RE' : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00234965720094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE ATO DE INCORPORAÇÃO DE EMPRESA. JUCESP. CERTIDÕES DE REGULARIDADE FISCAL.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito de Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018909-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA
APELADO : MUNICIPIO DE CACHOEIRA PAULISTA SP
ADVOGADO : HÉLIO BATISTA DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00009-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em se tratando de dispensário de medicamentos situados em unidades hospitalares e postos de saúde, como no caso concreto, não é exigível a presença de responsável técnico, inscrito no Conselho Regional de Farmácia - CRF.

2. Precedentes: *STJ, AGA nº 1221604, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.2010, DJE 10.09.2010; STJ, AGA nº 1191365, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.04.2010, DJE 24.05.2010; STJ, AGA nº 1196256, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.11.2009, DJE 25.11.2009; STJ, AGRESP 1.120.411, Rel. Min. Humberto Martins, DJE 17/11/09; TRF 3ª Região, AC nº 2010.03.99.021026-4/SP, 4ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 18.11.2010, DJF3 29.11.2010, pág. 830; TRF 3ª Região, AMS nº 2005.61.10.007854-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 05.09.2007, DJU 26.09.2007, pág. 556; TRF 3ª Região, AC 2005.61.00.003050-7, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 20/01/09.*

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002979-30.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.002979-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro
APELADO : LUIZ ALBERTO ANTUNES POPST
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029793020114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL - PRINCIPIO DA FUNGIBILIDADE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 557, CPC. APLICABILIDADE. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, impedindo o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 649,19 em dez/2009 (fls. 04), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. Nada obsta que seja ajuizada nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005770-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MIRAMAR EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros
: HOTEL DE TURISMO PARQUE BALNEARIO LTDA
: MENDES HOTEIS TURISMO E ADMINISTRADORA LTDA
: TOTEMMAR BAR RESTAURANTE E DIVERSOES ELETRONICAS LTDA
: ALPAMAR ADMINISTRACAO DE HOTEIS LTDA
ADVOGADO : JOSE REINALDO N DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG. : 00057707520064036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ENCARGO DE CAPACIDADE EMERGENCIAL - ACOLHIMENTO SEM ALTERAÇÃO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - O aresto embargado encontra-se amparado em sólida jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, que reconheceu a legitimidade da cobrança do encargo tarifário.

III - Inexiste desvio de finalidade porque o encargo de capacidade emergencial foi instituído com o objetivo de financiar, mediante rateio entre os consumidores, os custos, inclusive de natureza operacional, tributária e administrativa, relativos à aquisição de energia elétrica e à contratação de capacidade de geração ou potência pela Comercializadora Brasileira de Energia Emergencial - CBEE. Os consumidores pagavam para ter a disponibilidade de energia elétrica, pouco importando se seria produzida pela termelétrica A ou B.

IV - Não há ofensa ao princípio da isonomia em face do caráter social do encargo, destinado a permitir a continuidade da distribuição de energia elétrica em todo o país.

V - Embargos de declaração acolhidos."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-11.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.007284-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BENTOMAR IND/ E COM/ DE MINERIOS LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072841120064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - DCTF - SÚMULA 106 DO STJ - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de PIS, tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos pelo contribuinte.
2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o prazo prescricional deve ser contado a partir da data da entrega das respectivas DCTFs.
4. Ressalte-se também que a Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005), incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
5. Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, eis que não decorrido o lustro prescricional entre a entrega da declaração de rendimentos (09/08/2000 - fls. 100) e o ajuizamento da execução fiscal (12/04/2005). Precedente (*TRF3 - Terceira Turma, AC 1398802, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 10/05/2010, p. 78*).
6. Dessa forma, o crédito tributário exequendo mantém-se hígido na sua integralidade, devendo a r. sentença ser mantida no particular.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038825-
08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038825-3/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : COSAN S/A ACUCAR E ALCOOL |
| ADVOGADO | : HEBERT LIMA ARAUJO e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| SUCEDIDO | : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL |
| No. ORIG. | : 00236375820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

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

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão

obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - Exigir que o Tribunal a quo se pronuncie sobre todos os dispositivos levantados pela parte, sob a alegação de prequestionamento explícito, implicaria rediscussão da matéria julgada, o que não se coaduna com o fim dos embargos.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022752-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022752-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 594/596
INTERESSADO : COREPLAN INCORPORADORA LTDA e outro
: OSCAR MARTINEZ
ADVOGADO : MARIA LUIZA BELLO DEUD

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. CORRETA FIXAÇÃO.

1. Quanto aos honorários advocatícios, no importe de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), o valor foi fixado dentro dos parâmetros do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, mormente ao se considerar o elevado valor atribuído à causa (R\$ 2.912.512,15), o tempo de duração do processo e o trabalho realizado pelo advogado.

2. Nesse sentido: *STJ, Segunda Turma, AGA nº 1355285, Relator Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 14/02/2011.*

3. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039381-29.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.039381-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CLEALCO ALCOOL E ACUCAR S/A
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EXCLUIDO : Instituto do Acucar e do Alcool IAA
No. ORIG. : 00393812920004036100 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA, APELAÇÃO CÍVEL. PROVA PERICIAL INDEFERIDA. SETOR SUCROALCOOLEIRO. LEI Nº 4.870/65. IAA. FGV. PODER PÚBLICO. PREÇOS FIXADOS ABAIXO DO CUSTO DA PRODUÇÃO. DEVER DE INDENIZAR. HONORÁRIOS.

1. Insurgiu a autora contra decisão que reconsiderou o anterior deferimento de produção de prova pericial. Consoante entendimento deste E. Tribunal, cabe ao juiz analisar a pertinência e a necessidade da prova requerida, razão pela qual o agravo retido não merece provimento.
2. O agravo retido interposto pela União (fls. 571/572) não merece ser conhecido, na forma do §1º do art. 523 do CPC, uma vez que o referido ente federativo não cumpriu o disposto no *caput* deste mesmo artigo.
3. O deslinde da controvérsia cinge-se a verificar se o ato da União de fixação de preços em níveis inferiores aos apurados pela FGV gera ou não o dever de indenizar, com base no §6º do art. 37 da CF.
4. O IAA, com o intuito de harmonizar a distribuição do açúcar e do álcool, bens nacionalmente relevantes, deveria fixar os preços a serem cobrados pelas usinas, mas nunca em valor inferior ao levantamento do custo realizado.
5. O critério para fixação dos preços a serem praticados pelo setor sucroalcooleiro era legal, estando a União, portanto, a tal critério vinculada.
6. A CF/88 autoriza a intervenção do Estado na economia, por meio da regulamentação e da regulação dos setores econômicos. Certo é, também, que tal prerrogativa deve ser exercida em consonância com os princípios e fundamentos da ordem econômica, na forma do art. 170 da CF, dentre eles, a livre iniciativa.
7. Parece óbvio que a fixação dos preços a serem praticados pela ora apelante em patamares inferiores ao custo da produção configura-se nítido empecilho ao livre exercício da atividade econômica, desrespeitando, assim, o princípio da livre iniciativa.
8. No que toca à responsabilidade civil do Estado, foi adotada a teoria do risco administrativo, respondendo o ente público objetivamente pelos danos causados por seus agentes, que atuam nessa condição.
9. O ato atacado pela ora apelante diz respeito às consequências advindas em virtude de ato estatal de fixação dos preços dos produtos do setor sucroalcooleiro em nível inferior ao custo de produção, em clara violação ao critério em lei estabelecido.
10. O Estado, mesmo elaborando legislação acerca da fixação dos referidos preços e atribuindo à FGV a incumbência de realizar levantamentos que embasariam tais preços, decidiu fixá-los em valores inferiores aos apurados, conduta esta que, por si só, é capaz de gerar danos patrimoniais à apelante.
11. Uma vez presente a conduta do agente, o dano sofrido e o nexo causal entre ambos, exsurge nítido o dever de indenizar.
12. Não havendo nos autos elementos suficientes a quantificar o prejuízo sofrido pela ora apelante, o *quantum* indenizatório deverá ser apurado por meio de liquidação de sentença.
13. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 20, §4º do CPC, com base nos critérios estabelecidos nas alíneas do §3º deste mesmo artigo.
14. Agravo retido da União não conhecido.
15. Agravo retido da ora apelante a que se nega provimento.
16. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da União e, por maioria, negar provimento ao agravo retido da apelante e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Cláudio Santos que dava provimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, para anular a sentença e determinar a realização de perícia.

Prejudicada a apelação.

São Paulo, 08 de março de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017717-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : PERTOP SERVICOS E OBRAS LTDA
ADVOGADO : RICARDO FERRARESI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/198
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00177178720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PAES. INADIMPLÊNCIA CARACTERIZADA. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. LEGALIDADE.

1. Dos termos da Lei nº 10.684/2003, constata-se que o parcelamento fiscal PAES é uma opção dada ao contribuinte em atraso com seus tributos e não uma obrigatoriedade.
2. Nesse sentido, ocorrendo a adesão ao parcelamento em apreço, fica o devedor sujeito a todas as suas disposições, não cabendo ao contribuinte a escolha apenas das condições que melhor lhe aprouverem.
3. O § 4º do art. 1º da Lei nº 10.684/03 dispõe acerca do valor da parcela do PAES para as empresas de pequeno porte e microempresas enquadradas pela Lei nº 9.841/99, fixando o valor da **parcela mínima** em R\$ 200,00 (duzentos reais) para as empresas de pequeno porte, como é o caso da autora, ou seja, se o cálculo da parcela, considerado o valor total da dívida, resultar em um valor inferior a R\$ 200,00, este teria que ser o valor a ser recolhido.
4. Porém, o cálculo da parcela deveria observar a seguinte sistemática: um cento e oitenta avos do total do débito **OU** a três décimos por cento da receita bruta auferida no mês imediatamente anterior ao do vencimento da parcela, o que for menor.
5. No presente caso, a autora desconsiderou a sistemática de cálculo da parcela mensal, recolhendo apenas a parcela mínima de R\$ 200,00 com atualizações, quando na verdade deveria pagar, em janeiro de 2007, R\$ 3.246,03 (fls. 135), situação de insuficiência que também ocorreu nos meses de fevereiro a junho de 2007 (fls. 138).
6. A interpretação pretendida pela apelante não merece prosperar, na medida em que o parcelamento perderia sua razão de ser se pudesse o contribuinte, ao longo de 180 meses, pagar valores irrisórios, para somente ao final quitar o saldo remanescente. De fato, admitida referida possibilidade, a finalidade da lei restaria desvirtuada, ao se privilegiar demasiadamente o contribuinte inadimplente em detrimento da necessidade de recursos para as atribuições estatais.
7. A autora, com débito consolidado de R\$ 527.657,14, ao invés de observar o regramento legal, nos meses em que houve declaração de sua receita bruta como sendo 0 (zero), recolheu 05 parcelas consecutivas no valor mínimo descrito no inciso II, do § 4º, do artigo 1º, da Lei nº 10.684/2003 (R\$ 200,00), sem se atentar para a necessidade de observar o cálculo de um cento e oitenta avos do total do débito, motivo pelo qual foi devidamente excluída do parcelamento fiscal.
8. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011522-32.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.011522-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SULTAN IND/ E COM/ DE ARTEFATOS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE ALMEIDA ZANIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 304/307
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00115223220094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. ADESÃO E CONSOLIDAÇÃO PARA PAGAMENTO À VISTA. INAPLICABILIDADE.

1. O parcelamento de débitos tributários - no caso em análise, o instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, é um benefício concedido ao contribuinte devedor que preenche determinados requisitos, sendo irrefragável que o deferimento da adesão, bem como a permanência no programa, implica o cumprimento das condições exigidas pela legislação pertinente.

2. No presente caso, a agravante entende que faz jus ao direito de efetuar o "*pagamento à vista*" do saldo remanescente dos parcelamentos anteriormente concedidos, todavia, entende que, no momento da adesão, nada deverá recolher, pois os valores anteriormente recolhidos nos outros parcelamentos (PAES e Ordinário) foram suficientes para dar quitação integral aos valores atualmente devidos.

3. Cumpre observar que a lei que instituiu o novo programa de parcelamento não conferiu o direito de pagamento à vista, com exclusão de encargos e multas, dos tributos que já foram consolidados em parcelamentos anteriores do contribuinte, **com o desígnio de serem aplicadas as reduções previstas na nova lei a ponto de alcançar a quitação integral dos valores devidos atualmente**. Com efeito, não há qualquer plausibilidade na alegação de que, transferindo-se os saldos dos parcelamentos anteriores para o novo programa, o resultado dos cálculos seria a inexistência de saldo remanescente, desobrigando-se a agravante do recolhimento imediato de qualquer outra parcela.

4. Importa observar que, se o contribuinte pretende efetuar o pagamento à vista nos termos da mencionada lei, não ocorre adesão ao programa nem consolidação posterior do débito, que são possíveis somente na hipótese de parcelamento do montante devido. Sendo a intenção da agravante efetuar o pagamento à vista esta "*deverá desistir dos parcelamentos em outras modalidades que eventualmente possua no âmbito da RFB e proceder à emissão do documento de recolhimento no próprio sítio da RFB*" (fls. 196).

5. Diante disso, uma vez que a agravante não observou os requisitos necessários para efetuar o pagamento à vista de seus débitos com as reduções da Lei nº 11.941/2009 e, na verdade, sequer pretende efetuar o pagamento de seus débitos remanescentes, não há direito líquido e certo a ser amparado no mandado de segurança.

6. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012898-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012898-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PLATINUM LTDA e outro
: PLATINUM PNEUS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
No. ORIG. : 00128981020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015984-62.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 533/539
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE PANIFICACAO DA PRACA LTDA

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. INOCORRÊNCIA. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática do art. 543-C do CPC, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O prazo prescricional (e respectivo termo *a quo*), a correção monetária (e respectivos índices), os juros (remuneratórios e moratórios) e demais critérios aplicáveis à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica foram objeto de deslinde em recursos especiais submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC (*RESP n° 1.003.955, RESP n° 1.028.592 e RESP n° 1.050.1999*), cujos termos foram observados na r. decisão impugnada.
3. Afastada a alegação de violação à cláusula de reserva de plenário no caso em comento, tendo em vista que a r. decisão agravada, seguindo a orientação provinda do STJ, ao decidir sobre a matéria apenas deu interpretação às normas infraconstitucionais, o que não configura reconhecimento de sua inconstitucionalidade.
4. Agravos não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0042691-77.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : REFINACOES DE MILHO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CSL. BASE DE CÁLCULO. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. DEDUÇÃO. PERÍODO-BASE DE 1996. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DA CORTE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. PREVALÊNCIA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no § 1º-A do art. 557 do CPC, ante o teor da jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. A dedução dos juros sobre o capital próprio na base de cálculo dos tributos que incidem sobre o acréscimo patrimonial deve ser entendida como benefício fiscal, carecendo, portanto, de prévia autorização legal, logo, pode o Legislador deixar de estendê-la ao cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, sem que isso represente ofensa aos princípios suscitados pelo contribuinte.
3. O dispositivo legal não veicula qualquer majoração de tributo, razão pela qual pode incidir no resultado do período-base de 1996, sem evidenciar ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal.
4. A revogação do dispositivo em comento, conforme previsão do art. 87 da Lei nº 9.430/96, só poderia surtir efeitos para o período-base de 1997.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018211-34.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.018211-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : IONE CAMACHO CAIUBY
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00182113420104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertine ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
2. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
3. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, I, do CTN) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, VI, §2º, da CF/88.
4. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, desta forma, a possibilidade de cobrança de impostos, mesmo quanto àqueles cujo fato gerador já tenha se implementado em momento anterior à aquisição do imóvel pela entidade imune.
5. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança de IPTU. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 1570737, processo 201061820181803, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 05/05/2011, v.u., publicado no DJF3 CJI de 13/05/2011, p. 552; TRF3 - Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, v.u., publicado no DJF3 CJI de 09/03/2010, p. 407; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 136.*
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004004-64.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : JULIA CRISTINA DA SILVA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040046420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CPC. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades e uma multa de eleição, no valor total de R\$ 1.166,85 em jan/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000334-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000334-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ALBERTO PLACCA
: PLACCA COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA e outro
ADVOGADO : EMERSON DE HYPOLITO
No. ORIG. : 00.00.00021-3 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO CONSTATADA. ENTREGA DA DCTF COMO MARCO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL - EFEITOS INFRINGENTES - REFORMA DO ACÓRDÃO - RECURSO PROVIDO

1. Pauta-se o polo recorrente na afirmativa de inoccorrência do fenômeno prescricional, tendo-se em vista a data da entrega das DCTF pelo contribuinte.
2. O crédito tributário, consubstanciado na CDA nº 80.603.068563-09, referente ao Lucro Real da executada, Placca Comércio de Materiais para Construção Ltda., formalizou-se com a entrega da DCTF, realizada em 27/09/1999, fls. 128, por meio da Declaração nº 0310652, tendo como prazo final 27/09/2004. Desse modo, não se encontra o crédito em cobro contaminado pela prescrição, haja vista a data de distribuição do executivo fiscal nº 255/2003, 28/11/2003 (Súmula 106, E. STJ).
3. Por igual, o crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o nº 80.602.056637-93, referente à COFINS, formalizado com a entrega da DCTF, realizada em 16/12/1998, fls. 123, por meio da Declaração nº 3947289, prescreveria em 16/12/2003, não fosse o oportuno ajuizamento da execução nº 597/2002, realizado em 19/12/2002.
4. Merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, com efeitos infringentes, a fim de se reformar em parte o v. aresto de fls. 107/112, afastando-se unicamente a prescrição ali reconhecida, logo improvidos apelo nem remessa, assim mantida a r. sentença, como lançada.
5. Embargos de declaração providos, com efeito modificativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000003-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000003-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : MARIA HELENA CORREA

ADVOGADO : CARLOS ROBERTO CORREA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000032520114036183 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO DE RELATOR QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL - BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO POR ATENDIMENTO - POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - DESCABIMENTO - MATÉRIA PACIFICADA NA CORTE.

I - A decisão que nega seguimento ao recurso (artigo 557, *caput*) não precisa se embasar somente em jurisprudência de tribunal superior, pois o legislador previu que, em tais casos, basta a jurisprudência dominante da própria corte.

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de considerar indevida a limitação imposta aos advogados quanto à possibilidade de protocolar, nos postos de atendimento do INSS, mais de um benefício previdenciário por vez. Igualmente ilegítima tem sido considerada a exigência de prévio agendamento.

III - Agravo inominado improvido."

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002293-55.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002293-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/300
INTERESSADO : ANTONIO ANDRE DE LIMA
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro
INTERESSADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP
ADVOGADO : DANNA SANTOS DE OLIVEIRA CEZAR e outro
No. ORIG. : 00022935520084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DIREITO À VIDA. DEVER DO ESTADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Há que se ter em mente que, se por um lado é factível que, nos moldes da descentralização instituída pelo SUS, não caiba à União o fornecimento de medicamentos ou congêneres necessários à cura, abrandamento ou controle da enfermidade que acometia o autor, por outro, impende ressaltar o direito à vida, garantido no *caput* do art. 5º da Constituição Federal, pelo qual o Estado deve zelar.

2. Também é garantido o direito à saúde (art. 6º, CF), sendo de competência da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o cuidado com ela (art. 23, II, CF), bem como a organização da seguridade social, garantido a *"universalidade da cobertura e do atendimento"* (art. 194, parágrafo único, I, CF).
3. Mais contundente ainda é o que dispõe o art. 196 da Constituição Federal, pelo qual *"a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação"*, sendo que, de acordo com o art. 198, *"o atendimento integral"* é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde.
4. Por conseguinte, é dever do Estado, em todas as suas esferas, garantir aos seus cidadãos o direito à saúde, sendo inconcebível a recusa do fornecimento do medicamento objeto do presente feito, a saber, Clopidogrel 75 mg ("Plavix"), pois comprovadamente necessário para o tratamento do autor (fls. 15 e 224).
5. Precedentes: STF, RE nº 195192/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 22.02.2000, DJ 31.03.2000; STJ, AgRg no Ag nº 961677/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2008, DJe 11.06.2008; STJ, AgRg no Ag nº 886974/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 20.09.2007, DJ 29.10.2007, pág. 208.
6. No que tange à responsabilidade da União, o E. Superior Tribunal de Justiça já consagrou o entendimento no sentido da solidariedade entre os entes políticos pelo SUS, cabendo a todos e qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros. Neste sentido: STJ, 2ª Turma, AGA 200803201148, relator Ministro Herman Benjamin, DJE 14/09/10; TRF3, 3ª Turma, AI 2010.0.00.034775-1, relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 17/02/11.
7. Ainda, o professor Alexandre de Moraes leciona que *"o direito à vida e à saúde, entre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. Esse fundamento afasta a idéia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual"* (Constituição do Brasil Interpretada, Ed. Atlas, 2ª Edição, pág. 1926).
8. Diante dos comandos emanados da Constituição da República Federativa do Brasil e da Lei, regramentos destinados a proteger um bem maior - o direito à vida -, não cabe a alegação, de cunho meramente financeiro, de que o fornecimento do tratamento ao autor, em detrimento dos demais cidadãos, privilegiaria o interesse de um em detrimento do interesse de muitos.
9. Esta E. Turma, apreciando caso análogo, entendeu que *"os princípios invocados pelo Poder Público, inseridos no plano da legalidade, discricionariedade e economicidade de ações e custos, mesmo como emanções do princípio da separação dos Poderes, não podem prevalecer sobre valores como vida, dignidade da pessoa humana, proteção e solidariedade social, bases e fundamentos de nossa civilização"* (AC nº 2005.61.23.001828-1/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 09.05.2007, DJU 23.05.2007, pág. 722).
10. As provas produzidas nos autos demonstram a necessidade do uso do medicamento clopidogrel, uma vez que apenas o uso de ácido acetilsalicílico, como sugerido pela União, na quantidade de 100 mg, não se mostrou suficiente para o tratamento do autor (fls. 224), que já o utiliza na dose de 200 mg.
11. Sopesando todos os valores envolvidos, aqueles relacionados ao direito à vida, à dignidade da pessoa humana, à saúde, à assistência social e à solidariedade, devem prevalecer sobre eventuais restrições financeiras, razão pela qual procede a pretensão do autor no que tange ao direito de receber o fornecimento do medicamento de que necessita.
12. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025442-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025442-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : MARCELO DOVAL MENDES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 614/619
INTERESSADO : PLASTWAL IND/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF. INOCORRÊNCIA. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática do art. 543-C do CPC, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O prazo prescricional (e respectivo termo *a quo*), a correção monetária (e respectivos índices), os juros (remuneratórios e moratórios) e demais critérios aplicáveis à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica foram objeto de deslinde em recursos especiais submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC (*RESP n° 1.003.955, RESP n° 1.028.592 e RESP n° 1.050.1999*), cujos termos foram observados na r. decisão impugnada.
3. Afastada a alegação de violação à cláusula de reserva de plenário no caso em comento, tendo em vista que a r. decisão agravada, seguindo a orientação provinda do STJ, ao decidir sobre a matéria apenas deu interpretação às normas infraconstitucionais, o que não configura reconhecimento de sua inconstitucionalidade.
4. Agravos não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031897-55.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.031897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : TELEFONICA DATA S/A e outro
: ASSIST TELEFONICA S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, CPC - PIS. LEI 10.637/02. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. ALTERAÇÕES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PIS - OPERAÇÕES DE SWAP COM FINALIDADE HEDGE E OPERAÇÕES EM MOEDA ESTRANGEIRA - INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO.

I - A contribuição ao PIS, em 1988, foi reconhecida e recepcionada pela Constituição Federal, em seu artigo 239, quando então lhe foi reconhecido o caráter tributário, como contribuição social, destinada a financiar o programa do seguro-desemprego e ao abono anual de um salário mínimo.

II - Com o advento da lei 10.637, de 30 de Dezembro de 2002, seguida pelas leis 10.833, de 29 de Dezembro de 2003, e atualmente pela Lei 10.865, de 30 de abril de 2004, a contribuição ao PIS passou a ser não-cumulativa. Esse princípio, em relação às contribuições, foi reforçado pela Emenda Constitucional nº 42/03.

III- A Constituição Federal, após as Emendas Constitucionais nºs 20, 33 e 42, consignou claramente o campo de incidência das contribuições, inclusive com a possibilidade de serem instituídas alíquotas e/ou bases de cálculos distintas, para determinados segmentos. Portanto, autorizou tratamentos não isonômicos, diante de um discrimen a ser ditado por lei, consagrando em benefício, nesta última emenda, a não-cumulatividade para as contribuições.

IV - A não-cumulatividade é mera técnica de tributação que não se confunde com a sistemática de cálculo do tributo, porquanto, depois de efetuadas as compensações devidas (débito/crédito) pelo contribuinte ter-se-á a base de cálculo, para a apuração do quantum devido. Consigne-se, por fim, que, para as hipóteses de IPI e ICMS, o legislador constituinte deixou traçados, fixando os limites objetivos de sua ocorrência, os critérios para que se implementasse a não-cumulatividade, dadas as características desses tributos, enquanto para o PIS a lei é que deve se incumbir dessa tarefa.

V - O fato de a lei 10.637/2002 ter sido editada antes da vigência da Emenda Constitucional nº 42, não implicou em qualquer mácula ou vício ao que ali se disciplinou, tendo sido recepcionada pelo novo comando constitucional.

VI - Não se configurou a afronta ao disposto no artigo 246 da Constituição Federal, pois não houve regulamentação de artigo, nem inovação, criando-se nova figura tributária, haja vista que a previsão expressa da contribuição ao PIS no corpo do Texto Constitucional, por si só autoriza eventuais alterações nos critérios de sua exigência, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que sua iniciativa se dê por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

VII - Apenas as variações cambiais definitivas, a saber, aquelas verificadas quando da efetiva liquidação da obrigação contratada, submetem-se à tributação pelo PIS.

VIII - Corrobora tal assertiva o fato de o fisco não considerar como despesas dedutíveis as variações monetárias ocorridas quando há uma valorização da moeda estrangeira frente ao real e um conseqüente aumento do passivo da impetrante: para a tributação pelo PIS a impetrada apenas considera as receitas decorrentes da valorização do real e da conseqüente diminuição do passivo da impetrante.

IX - Assiste razão à impetrante quando postula a incidência do PIS em relação às operações de swap com finalidade de hedge e operações em moeda estrangeira somente no momento da liquidação dessas operações (Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal).

X - A Lei nº 10.637/02 converteu a anterior medida provisória 66/02. Assim, a contagem do prazo de 90 (noventa) dias teve início com a veiculação da medida provisória nº 66/2002, ocorrida em 29 de agosto de 2002, satisfazendo, portanto, o disposto no art. 195, §6º, da CF.

XI - Cabe ressaltar que *in casu* houve apenas a aplicação do art. 30 da MP 2158-35/01, sendo que o disposto no § 1º do referido dispositivo é mera opção do contribuinte.

XII - Finalmente, manifesta a improcedência da alegação de que não se aplicaria, na espécie, o artigo 557 do Código de Processo Civil. A suficiência dos vários precedentes, adotadas na decisão agravada, revela, sim, a maturidade da jurisprudência acerca dos temas.

XIII - No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

XIV - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032197-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.032197-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : FORSTER E FORSTER ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS
 : LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.406/414
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. A tese adotada foi suficientemente esclarecida no acórdão embargado. Divergindo a embargante do entendimento explicitado na decisão combatida, deve propor o recurso adequado, não sendo os embargos de declaração a via correta para tal pleito.
3. Também não se pode perder de vista que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008346-87.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008346-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : NEVES E MARINHEIRO LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
PARTE RÉ : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : EUDES SIZENANDO REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083468720104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. MULTA. MOVIMENTAÇÃO MÍNIMA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo

processual.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025332-36.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025332-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NIFE BATERIAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/220
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Da análise da Lei nº 10.522/2002, com redação vigente à época do pedido de parcelamento, e da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 02/2002, observa-se que há expressa previsão legal a determinar a consolidação do parcelamento na data de sua concessão, sendo certo que, à míngua de disposição em sentido contrário na Lei nº 10.522/2002, prevalecem as disposições contidas na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 02/2002, por não conflitarem com o texto legal.
2. Ressalta-se, ainda, ser inaplicável o cálculo da multa moratória por fração de dia de atraso (0,33% por dia), com base no tempo decorrido entre as datas de vencimento das obrigações tributárias e os dias de pagamento das primeiras parcelas dos acordos, pois o art. 61, §1º, da Lei nº 9.430/96, é claro ao determinar que essa sistemática aplica-se até o dia em que ocorrer o efetivo pagamento do débito, o que, obviamente, não se confunde com o pedido de parcelamento.
3. É certo, também, que a disposição contida na Portaria PGFN/SRF nº 02/2002 (art. 17), no sentido de ser aplicável a multa moratória em seu valor máximo fixado pela legislação (no caso, 20%), decorre da própria lógica do parcelamento, já que o débito apenas restará quitado quando satisfeito integralmente o ajuste. Nesse passo, o atraso no pagamento do tributo não cessou, por completo, quando efetuado o pagamento da primeira parcela do acordo, visto que, nesse momento, não há plena satisfação do crédito.
4. Ademais, o parcelamento de débitos tributários é um benefício concedido ao contribuinte devedor que preenche determinados requisitos, sendo irrefragável que o deferimento da adesão, bem como a permanência no programa, implica o cumprimento das condições exigidas pela legislação pertinente. Diante disso, o contribuinte, ao aderir ao parcelamento, aceita de forma plena e irretroatável as condições nele estabelecidas.
5. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003756-37.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003756-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILLIAM FERNANDES LOPES incapaz e outros
: LILIAN FERNANDES LOPES incapaz
: MAGDA SOARES FERNANDES TEODORO
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT e outro
REPRESENTANTE : MAGDA SOARES FERNANDES TEODORO
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT e outro
No. ORIG. : 00037563720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000216-69.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000216-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
APELADO : MADALENA ELISABETE ALVES SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002166920104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CPC. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 822,25 em mar/2012 (fls. 52), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002856-62.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002856-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : JOSE APARECIDO DE SOUZA CRUZ
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028566220114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIGILANTE. CURSO DE RECICLAGEM.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito

do E. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030185-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030185-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : TECNISA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00196032420104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE.

1. O processo não se pode valer de diligências intermináveis e até mesmo protelatórias, mas deve resolver a questão que envolve a *res in iudicium deducta*, por meio do convencimento motivado do Juiz.

2. A prova pericial pretendida pela agravante revela-se desnecessária, dado que o fato cuja demonstração a agravante pretende - nulidade de processos administrativos - pode ser suficientemente comprovado por documentos juntados pelas partes.

3. Precedente do STJ, consagrando a desnecessidade de produção de provas tendo em vista a falta de utilidade para a solução do caso concreto.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001672-54.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001672-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : ODINEIO BENEDITO COLA FRANCISCO
ADVOGADO : MARCELO GOES BELOTTO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016725420104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE FORMA ACUMULADA - MOMENTO DA INCIDÊNCIA - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou a matéria e decidiu pela incidência do imposto de renda observando-se os valores mensais, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período e não pela incidência do citado imposto sobre o montante global auferido no caso de rendimentos pagos acumuladamente.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001571-53.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001571-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOAO BARRETO ALENCAR
ADVOGADO : RENATO HENRIQUE GIAVITI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015715320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE FORMA ACUMULADA - MOMENTO DA INCIDÊNCIA - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou a matéria e decidiu pela incidência do imposto de renda observando-se os valores mensais, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período e não pela

incidência do citado imposto sobre o montante global auferido no caso de rendimentos pagos acumuladamente.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001124-28.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001124-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE DONINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RUBENS GARCIA FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011242820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - RECEBIMENTO DE VERBAS TRABALHISTAS DE FORMA ACUMULADA EM AÇÃO JUDICIAL - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ - NATUREZA INDENIZATÓRIA - PRECEDENTES DO E. STJ.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora incidentes sobre valores percebidos a título de verbas trabalhistas pagas em atraso em razão de interposição de ação trabalhista.
3. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória, não representando acréscimo patrimonial e, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002356-57.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002356-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CREUZA MASETI TAKIGUCHI
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
: VICTOR GABRIEL NARCISO MATSUNAGA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023565720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE FORMA ACUMULADA EM AÇÃO JUDICIAL - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA - NATUREZA INDENIZATÓRIA - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou a matéria e decidiu pela incidência do imposto de renda observando-se os valores mensais, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período e não pela incidência do citado imposto sobre o montante global auferido no caso de rendimentos pagos acumuladamente.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora incidentes sobre valores percebidos a título de verbas trabalhistas pagas em atraso em razão de interposição de ação trabalhista.
4. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória, não representando acréscimo patrimonial e, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025570-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : MUNICIPIO DE NIPOA SP
ADVOGADO : DANIEL CABRERA BARCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 11.00.00004-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

1. A unidade básica de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232* ; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006949-72.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006949-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : RENATO VENANCIO DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069497220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CPC. APLICABILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO

MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, bem como valor remanescente de anuidade objeto de parcelamento rescindido no valor total de R\$ 945,45 em jun/2010 (fls. 02), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017342-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SANTIAGO DA MOTTA E BARBOSA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO BENTO DO SAPUCAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00004-4 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. VALIDADE DA INTIMAÇÃO POSTAL DA FAZENDA PÚBLICA - COMARCA DO INTERIOR. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite perante a Justiça Estadual, face a inexistência de instalações da Justiça Federal na comarca (art. 109, §3º, da CF e art. 15, I, da Lei nº 5.010/66), e algumas intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino.
2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações da União efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo

ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente: *STJ, AGRESP 945539, Processo 200700926742/PR, Primeira Turma, rel. Min. José Delgado, publicado no DJ de 01/10/2007, p.248.*

3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006145-88.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006145-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : MARIMEX DESPACHOS TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061458820114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ NAS SÚMULAS Nº 68 E 94.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas nºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.
3. Não existe precedente firmado no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das citadas contribuições, assim, ainda que a matéria esteja pendente de julgamento no C. STF, não subsistindo mais a liminar que suspendeu o julgamento destes feitos, estes devem ser processados e julgados por esta E. Turma.
4. Caso a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins venha a ser posteriormente declarada em pronunciamento definitivo no C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 240.785-2, o contribuinte poderá interpor o recurso cabível.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe dava provimento para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0526039-07.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.526039-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COMAF IND/ E COM/ LTDA massa falida
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05260390719984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. EXTINÇÃO DA PESSOA JURÍDICA E DA RESPECTIVA MASSA FALIDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É cediço que as questões de ordem pública referentes às condições da ação e pressupostos processuais da ação podem e devem ser conhecidas de ofício em qualquer grau de jurisdição (§ 3º do artigo 267 do Código de Processo Civil).

2. Nessa linha de entendimento e considerando o fato de ter havido encerramento definitivo do processo falimentar da empresa executada (fls.64), foi julgada extinta, de ofício, a presente execução fiscal, em virtude da perda do seu objeto, dada a extinção tanto da pessoa jurídica como da massa falida correspondente.

3. Ora, como a legitimidade passiva e o interesse de agir são matérias de ordem pública, estas podem ser tratadas pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que isso implique julgamento *ultra* ou *extra petita*. Assim, não se cogita de suposto julgamento *extra petita*.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006303-84.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006303-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : GRUPO SEB DO BRASIL PRODUTOS DOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063038420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ NAS SÚMULAS Nº 68 E 94.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas n°s 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.
3. Não existe precedente firmado no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das citadas contribuições, assim, ainda que a matéria esteja pendente de julgamento no C. STF, não subsistindo mais a liminar que suspendeu o julgamento destes feitos, estes devem ser processados e julgados por esta E. Turma.
4. Caso a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à Cofins venha a ser posteriormente declarada em pronunciamento definitivo no C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 240.785-2, o contribuinte poderá interpor o recurso cabível.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, nego provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe dava para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003162-49.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.003162-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : CARLOS ALBERTO FERREIRA
ADVOGADO : MARCOS EDUARDO GARCIA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CAUSA E BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. CORRESPONDÊNCIA. NECESSIDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. PREVALÊNCIA.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no § 1º-A do art. 557 do CPC, ante o teor da jurisprudência desta egrégia Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Na repetição de indébito, o valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício pretendido pelo contribuinte.
3. O desatendimento à decisão que determinou a emenda da inicial enseja o seu indeferimento e a extinção do processo sem resolução do mérito.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-64.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001810-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ILMAR EVANGELISTA DOS SANTOS DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCOS TADEU HATSCHBACH e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00018106420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. DIRPF. ERRO DO CONTRIBUINTE.

1. No caso em tela, não há como estabelecer qualquer relação entre a conduta da União e os danos que alega a autora ter suportado.
2. Consoante restou documentalmente comprovado, nos autos do processo administrativo nº 13819.600463/2004-35, referente ao pedido de manifestação conclusiva da PSFN/SBC (fls. 132/133), foi verificada a ocorrência de erro de fato quando do preenchimento da DIRPF do ano-calendário 2000, uma vez que a ora apelante, ao declarar os seus rendimentos tributáveis, informou, equivocadamente, o valor de R\$ 1.077.007,00, quando, na verdade, o correto seria R\$ 10.770,07.
3. No mesmo despacho decisório, consignou o auditor fiscal que, ao contrário do afirmado pelo contribuinte, não houve qualquer registro de declaração de isento feita pelo telefone.
4. Diga-se, ainda, que, de acordo com a informação constante da comunicação nº COB/001/1782/03 BTV, recebida pela apelante em 21/01/04 (fl. 100), caberia ao contribuinte a correção do equívoco por ele cometido, por meio da retificação da declaração, a qual não foi devidamente providenciada.
5. Diante do quadro exposto, verifica-se que foi o equívoco perpetrado pela ora apelante, sem que tenha havido a sua retificação, que ocasionou a indigitada cobrança do IRPF por parte do Fisco, não sendo possível, por esta razão, atribuir-lhe qualquer responsabilidade, capaz de gerar o dever de indenizar, pela prática de tal ato.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044788-14.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.044788-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
APELADO : FABIO DE ANDRADE BITU
ADVOGADO : LENILSON MARCOLINO e outro
No. ORIG. : 00447881420084036301 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ANATEL. RÁDIO AMADOR. FISCALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO. IMPEDIMENTO À ATIVIDADE DOS AGENTES NÃO VERIFICADO. BOA-FÉ. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. MULTA INDEVIDA.

1. À ANATEL, com fundamento no art. 19 da Lei nº 9.472/97 (dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações, a criação e funcionamento de um órgão regulador e outros aspectos institucionais), "*competete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras*", detendo o poder de "*celebrar e gerenciar contratos de concessão e fiscalizar a prestação do serviço no regime público, aplicando sanções e realizando intervenções*".

2. No entanto, não pode a administração, no exercício do poder de polícia, agir em desacordo com os princípios constitucionais, tais como a proporcionalidade e a razoabilidade.

3. Pelo depoimento prestado pelo fiscal da ANATEL, Mario Nascimento Porto, ao chegar no local da fiscalização, foi atendido pela funcionária Nara, tendo falado ao telefone com o autor, que não permitiu a fiscalização sem a sua presença. Informou, ainda, o depoente, que o autor tentou agendar um novo horário para a fiscalização, bem como que, no exercício desta, quando o local fiscalizado encontra-se trancado, é certificado tal fato, não sendo lavrada multa por impedimento à fiscalização (fl. 111).

4. Por sua vez, Nara Paulo dos Santos, testemunha do autor, ao ser inquirida, informou que, no dia da fiscalização, era a única pessoa que se encontrava na imobiliária, bem como que os fiscais queriam acesso ao aparelho de rádio amador que se encontrava na residência do autor e que não possuía as chaves (fl. 113).

5. Depreende-se, pelo teor dos depoimentos das testemunhas, não ter havido, como quer fazer crer a ANATEL, impedimento à ação do agente de fiscalização. Esta, na verdade, não foi levada à efeito na ocasião em virtude da impossibilidade de acesso ao local a ser fiscalizado, uma vez que o autor não se encontrava presente e que sua funcionária não possuía as chaves de sua residência, onde se encontrava o aparelho de rádio amador.

6. A boa-fé do autor restou a todo momento evidenciada, na medida em que se dispôs a atender a fiscalização em qualquer horário do dia seguinte ao do comparecimento dos agentes.

7. O ato aqui combatido, levado a efeito pela ANATEL, viola o princípio da razoabilidade, ao qual a administração pública encontra-se vinculada, razão pela qual não pode prevalecer.

8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008125-04.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008125-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : PALINI E ALVES LTDA
ADVOGADO : HAMILTON GONCALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00081250420104036105 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.316/96. IRPJ. LUCRO REAL. APURAÇÃO. DEDUÇÃO DA CSL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, tal como o IRPJ, é parcela do lucro apurado pelo contribuinte, daí não estar necessariamente incluída no rol das despesas passíveis de dedução na apuração do lucro real da pessoa jurídica.
2. Na ausência de previsão legal acerca da possibilidade de exclusão da CSL na apuração do lucro real, o contribuinte deve acrescer ao lucro líquido os valores que tenha contabilizado como custo ou despesa, pois de outro modo estará recolhendo o referido encargo sobre base de cálculo reduzida e em evidente prejuízo do Fisco.
3. Prejudicado o exame do pedido de compensação ante a legitimidade do disposto na Lei nº 9.316/96.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020081-95.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020081-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SAFRA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
: J SAFRA CORRETORA DE VALORES E CAMBIO LTDA
: SAFRA COMPANHIA SECURITIZADORA DE CREDITOS IMOBILIARIOS
: SAFRA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : FABRICIO RIBEIRO FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00200819520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 9.316/96. IRPJ. LUCRO REAL. APURAÇÃO. DEDUÇÃO DA CSL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A CSL - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, tal como o IRPJ, é parcela do lucro apurado pelo contribuinte, daí não estar necessariamente incluída no rol das despesas passíveis de dedução na apuração do lucro real da pessoa jurídica.
2. Na ausência de previsão legal acerca da possibilidade de exclusão da CSL na apuração do lucro real, o contribuinte deve acrescer ao lucro líquido os valores que tenha contabilizado como custo ou despesa, pois de outro modo estará recolhendo o referido encargo sobre base de cálculo reduzida e em evidente prejuízo do Fisco.
3. Prejudicado o exame do pedido de compensação ante a legitimidade do disposto na Lei nº 9.316/96.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021710-46.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021710-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FIGUEIREDO FERRAZ CONSULTORIA E ENGENHARIA DE PROJETO
 : LTDA
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. LEI Nº 9.532/97.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito deste E. Tribunal Regional Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000609-04.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000609-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 642/3347

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : AMARILDO EVANGELISTA DE FREITAS
ADVOGADO : EDILSON MAGRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO ORDINÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE TRÂNSITO. ANULAÇÃO.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015645-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015645-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SOFT GRAF EDITORA E PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00156453020104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do Código de Processo Civil, ante a jurisprudência consolidada em precedentes no âmbito das Turmas do E. STJ, que decidiu pela inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como nas Súmulas nºs 68 e 94 da mesma Corte, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Os argumentos suscitados nos autos e necessários ao enfrentamento da controvérsia já foram suficientemente analisados pelo referido órgão julgador.
3. Embora a matéria do presente *mandamus* seja referente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a jurisprudência tem decidido analogicamente, entendendo que este integra o valor cobrado e recebido pelo serviço prestado: (TRF-3ª; AMS nº 2007.61.10.002958-5; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Silva Neto; CJ1 09/03/2010 e AMS nº 2005.61.04.010107-0; 3ª Turma; Rel. Juiz Convoc. Rubens Calixto; CJ1 27/09/2010).
4. Vale acrescentar que, embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela agravante, resta mantido o entendimento ora exarado, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.
5. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal Nery Júnior que lhe dava provimento para excluir o ISS da base de cálculo do PIS/COFINS.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005953-84.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.005953-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
PARTE AUTORA : PIRAMIDE LUBRIFICANTES, PECAS E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : ELIO TOGNETTI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : MERCEBENZ COMERCIO DE PECAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : CLEIDIMARY PASSAFARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. SERVIÇO DE MANUTENÇÃO PREVENTIVA E CORRETIVA. REGISTRO NO CREA. DESNECESSIDADE.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no *caput* do art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito de Tribunal Regional Federal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.
2. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019502-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019502-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : GRAFICA SILFAB LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/122
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00195025020114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PAGAMENTO DE FORMA PARCELADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A ação consignatória não é adequada para a obtenção de parcelamento tributário, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, *AgRg no REsp 639279/RS, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ de 04/02/2010*; STJ, *AgRg no REsp 996.890/SP, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, DJ de 13/03/2009*; STJ, *AgRg no REsp 1082843/RS, Relator Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 29/10/2008*; STJ, *AgRg no REsp 1045832/RS, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ de 11/09/2008*).
2. Para corroborar a ausência de interesse processual para a presente ação consignatória, em havendo ação declaratória anteriormente proposta, pode o autor valer-se do depósito judicial da exação nos próprios autos em que discute a exigência fiscal, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Nesse sentido: *TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC nº 200661000235559, Relator Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJ de 23/09/2008*.
3. Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027446-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027446-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NOVEX LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : KENNY DE JOANNE MENDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00463084120094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA - MANIFESTA INADMISSIBILIDADE.

1. A petição do agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com determinadas peças, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.
2. No caso concreto, não consta dos autos certidão de intimação da decisão agravada ou outro documento hábil a comprovar a tempestividade do recurso.
3. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030640-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030640-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LENIRA COSTA FERREIRA BATISTA (= ou > de 60 anos) e outros
: LEONILDO BATISTA BATAGELO
: LINDOLFO RIBEIRO MARINHO
: LINO DALL OCA (= ou > de 60 anos)
: MAKOTO MIYASHITA (= ou > de 60 anos)
: MANOEL JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos)
: MARCOS MARTINS VILLELA
: MARIA ABRAHAO (= ou > de 60 anos)
: MARIA LUIZA COSTA MATTE
: REGINA TEIXEIRA DE AGUIAR
: MARILIA AGUIAR FRANCA
: CECILIA AGUIAR GONCALVES
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ANDRADE RAMON e outro
SUCEDIDO : MAURICIO DO VALLE AGUIAR falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00385298319924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO.

1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito.
2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito.
3. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.04.000048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : JOSE CARLOS SILVA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000480920104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - IMPOSTO DE RENDA - RECEBIMENTO DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE FORMA ACUMULADA EM AÇÃO JUDICIAL - JUROS DE MORA - INCIDÊNCIA - NATUREZA INDENIZATÓRIA - MATÉRIA PACIFICADA PELO E. STJ.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito das Turmas do E. STJ, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou a matéria e decidiu pela incidência do imposto de renda observando-se os valores mensais, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período e não pela incidência do citado imposto sobre o montante global auferido no caso de rendimentos pagos acumuladamente.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora incidentes sobre valores percebidos a título de verbas trabalhistas pagas em atraso em razão de interposição de ação trabalhista.
4. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória, não representando acréscimo patrimonial e, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

2002.61.82.004831-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA

ADVOGADO : MONICA SERGIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACOLHIMENTO COM EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADIÇÃO APONTADA - IMPUTAÇÃO REALIZADA EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO - PAGAMENTO RECONHECIDO - PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. O embargante trouxe várias guias de recolhimento a fim de comprovar o pagamento tempestivo da dívida. No entanto, intimada a se manifestar conclusivamente sobre o alegado pagamento, a exequente apresentou o parecer da Receita Federal pugnando pela manutenção da cobrança (fls. 122).
2. O referido parecer emitido pela Receita Federal concluiu que os pagamentos informados pelo contribuinte através das cópias dos DARFs estão alocados ao débito de 06-09/1995. Não havendo pagamentos disponíveis para as novas alocações, os pagamentos que foram imputados ao outro débito não podem ser desalocados, devendo assim o saldo débito de 30-08/1995 permanecer inscrito.
3. Pagamento reconhecido pela própria exequente. No entanto, ao invés de quitar os períodos declarados referente à competência de 31/08/1995, cujo vencimento poderia ser realizado até 06/09/1995 - terceiro dia útil da semana subsequente à ocorrência do fato gerador, em consonância com a redação original do artigo 83, inciso I, "d", da Lei nº. 8.981/95 -, imputou-os a débitos cujos fatos geradores ocorreram em 06/09/1995.
4. A exequente tem a prerrogativa de, existindo mais de um débito vencido relativo ao mesmo contribuinte, realizar a imputação de pagamento. No entanto, não pode realizar o procedimento ao seu bel prazer, visto que deve respeitar o regramento que está exaustivamente previsto no artigo 163 do CTN.
5. Verifica-se que a imputação ocorreu de forma incorreta, não respeitando os critérios legais, já que direcionado a débitos mais recentes.
6. Diante do reconhecimento pela exequente quanto ao pagamento efetuado e realizada a imputação de modo inadequado e em desacordo com a legislação, deverá proceder à 'desimputação' do valor apresentado nas guias de recolhimento de fls. 43/49 e direcioná-lo à dívida em cobro, uma vez que as DARFs foram corretamente preenchidas com o respectivo código de receita do tributo, pagamento este realizado no prazo e nos termos legais.
7. Procedência dos embargos à execução fiscal. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.
8. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006980-59.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006980-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : NATURA COSMETICOS S/A
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00069805920094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO

EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015029-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015029-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
No. ORIG. : 00150298920094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO
EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.

III - Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033158-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033158-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 821/824
INTERESSADO : ITAQUAREIA IND/ EXTRATIVA DE MINERIOS LTDA e outro
: PEDREIRA SARGON LTDA
ADVOGADO : MAXIMILIAN EMIL HEHL PRESTES e outro

EMENTA

AGRAVOS LEGAIS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ART. 543-C DO CPC. QUESTÃO DECIDIDA PELA SISTEMÁTICA DE JULGAMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática do art. 543-C do CPC, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo nos aludidos dispositivos processuais.
2. O prazo prescricional (e respectivo termo *a quo*), a correção monetária (e respectivos índices), os juros (remuneratórios e moratórios) e demais critérios aplicáveis à restituição do empréstimo compulsório sobre energia elétrica foram objeto de deslinde em recursos especiais submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC (*RESP nº 1.003.955*, *RESP nº 1.028.592* e *RESP nº 1.050.1999*), cujos termos foram observados na r. decisão impugnada.
3. Agravos não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7215/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038353-75.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038353-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100
INTERESSADO : EURICO PEROZINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CATARINA ELIAS JAYME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.45069-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ALEGAÇÃO APRECIADA E AFASTADA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Do voto condutor, bem como do acórdão recorrido, constou: "Não considero preclusa a pretensão do agravante, pois sua concordância com os cálculos apresentados pelo contador judicial até julho de 2005 não significa concordância com pretensão que nem havia nascido, atinente à atualização monetária do crédito no momento em que disponibilizada a quantia pelo Poder Público. O magistrado, na decisão de acolhimento dos cálculos feitos pelo contador e de determinação de expedição do ofício requisitório, afirma que "esclareço, desde já, que a correção dos valores se dará na data da disponibilização dos mesmos pelo E. TRF da 3ª Região".
3. Logo, apreciada - e afastada - a alegação de preclusão.
4. Quanto ao artigo mencionado, o fato de não ter sido citado não constitui omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008025-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.161/162
INTERESSADO : MATADOURO AVICOLA FLAMBOIA LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA DEL PONTE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
No. ORIG. : 07.00.03096-3 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 151, VI, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente, apreciação, não restando omissão ou contradição a serem sanadas.
2. Isto porque constou do acórdão recorrido: "Na hipótese, o depósito foi realizado no montante de R\$ 19.008,00 (fl. 73), em 30/11/2007, enquanto a agravante alega que o débito era de R\$ 19.159,20 (fl. 97), em 1/12/2007. Assim, a seu ver, não estaria o débito "integralmente" garantindo e, desta forma, incabível a suspensão da

exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, a suspensão da execução fiscal. Não compartilho de tal posicionamento, no caso específico dos autos, posto que, não obstante a expressa previsão legal (art. 151, II, CTN), a parca diferença entre o depósito e o devido, ou seja, R\$ 151,20, não teria o condão de impedir o benefício da suspensão do processo executivo."

3. Verifica-se, portanto, que se trata de mero inconformismo da parte, não se justificando o acolhimento dos embargos declaratórios.

4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004649-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.172/173
INTERESSADO : JAMURCAR COM/ DE CARNES E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00069467320034036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL -PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDICIONAMENTO - ART, 125, III, CTN - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2. Constatou do acórdão recorrido: "Não obstante o disposto no art. 125, III, CTN, a jurisprudência na Superior Corte, como dito alhures, é forte no sentido de que, decorrido prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa executada e a citação do sócio incluído, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal."

3. Caráter de pré-questionamento como acesso aos tribunais superiores.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038189-42.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.038189-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111
EMBARGANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009637020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - ART. 655, CPC - ART. 11, LEI 6.830/80 - ARTIGOS 620 E 612, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2. Constatou do acórdão recorrido: "O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município. Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, mesmo na existência de outros bens passíveis de penhora".

3. Quanto aos demais dispositivos legais elencados pela embargante, o fato de não terem sido citados não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).

4. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008553-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008553-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ZORZENON NIERO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.91/95
INTERESSADO : ANTONIA GOMES PERRI e outros
: NEIVA CATARINA PERRI
: NIVIA PERRI FREIRE
: NERCY APARECIDO FREIRE
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE AMBROSIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007906720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CADERNETA DE POUPANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ANIVERSÁRIO - SEGUNDA QUINZENA - ACOLHIMENTO - EFEITO INFRINGENTE - ART. 467 A 475, CPC - ARTIGOS 128 E 460, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Flameja com razão a embargante no que concerne à conta poupança aniversariante na segunda quinzena.
2. Compulsando os autos, verifica-se que a conta nº 00013839.4 (extrato de fl. 36) possuía a data de aniversário na segunda quinzena (dia 22), sendo de rigor sua exclusão dos cálculos, posto que não se coaduna com o *decisum* já transitado em julgado.
3. A outra conta, de nº 00004309-1 (fl. 35), aniversariava dia 1 e, assim, encontra-se abarcada pela condenação imposta à embargante.
4. Faz-se necessário o acolhimento parcial dos embargos de declaração, excepcionalmente com efeito infringente, para que reduzir a execução referentemente à conta nº 00004309-1.
5. O fato de não terem sido citados os artigos mencionados pela embargante não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: *"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos"* (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
6. Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores.
7. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeito infringente, para que reduzir a execução à conta nº 00004309-1.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000529-38.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.016369-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO CIDADE S/A e outros
: BANCOCIDADE LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
: BANCOCIDADE CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E DE CAMBIO
: LTDA

ADVOGADO : CIDADE TURISMO PASSAGENS E SERVICOS LTDA
REMETENTE : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 97.00.00529-1 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - O r. acórdão embargado solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

2 - Através dos embargos em apreço, a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que se destina a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

3 - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil). Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretratável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

4 - Observo, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a solucione de acordo com as normas que entender suficiente para a solução da demanda. Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Relator, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou omissão a ser sanada, rejeito os embargos declaratórios intentados.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008826-10.1992.4.03.6100/SP

95.03.026307-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : GUSTAVO MOREIRA MAZZILLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALTER PAULO DE FREITAS e outros
: WALDOMIRO PINTO PACCA
: JOSE ALBUQUERQUE VENANCIO
: TIKUMEI TERUIYA

ADVOGADO : SERAFIM GOMES VAZ
No. ORIG. : MARIA JOSE ABREU VAZ
: SANTIAGO MOREIRA LIMA e outro
: 92.00.08826-0 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há contradição, omissão ou obscuridade que sustente a oposição de embargos declaratórios.
- 2 - "A pretexto de esclarecer ou completar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo" (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343).
- 3 - "É incabível, nos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge ao disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso especial conhecido em parte e assim provido" (RSTJ 30/412).

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015582-30.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.015721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.170
INTERESSADO : LIMPADORA SANTA EFIGENIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO JOSE NEAIME e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.15582-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VERBA HONORÁRIA - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA AUTORA - ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

- 1 - O Superior Tribunal de Justiça, em decisão transitada em julgado, deu provimento ao recurso especial da autora para anular o acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos a esta Corte, a fim de que se pronuncie a respeito dos honorários de sucumbência.
- 2 - A presente ação (95.0015582-6) foi ajuizada em 14 de março de 1995, distribuída por dependência à medida cautelar nº 94.33879-1.
- 3 - A autora apresentou cópia de guias DARF referente ao período de apuração compreendido entre abril de 1989 a setembro de 1994, inclusive.

4 - Não obstante a apelação da União Federal e a remessa oficial tenham sido parcialmente providas para declarar o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS com o próprio PIS, observada a prescrição quinquenal (prescrição dos recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente do ajuizamento da ação), a verba honorária deve ser mantida, em face da sucumbência mínima da autora (art. 21, par. único, CPC).

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018772-36.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018772-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ONE UP IND/ DE MODA LTDA
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO VILLA REAL e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.

3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.

4. Embargos conhecidos, porém rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1004836-87.1994.4.03.6111/SP

2003.03.99.027705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CONSTRUTORA GRAPHITE LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.10.04836-2 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - O r. acórdão embargado solucionou o recurso deduzido em consonância com o entendimento pacificado na jurisprudência dominante, aplicando ao caso, de forma precisa, as normas legais e constitucionais disciplinadoras das questões postas.

2 - Através dos embargos em apreço, a embargante busca, em verdade, a alteração do julgado, o que não é próprio da via recursal eleita, que se destina a integração do julgado com a supressão de obscuridade, omissão ou contradição.

3 - Os embargos de declaração têm o fim precípuo de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil). Ao fazê-lo, porém, não pode o Magistrado reexaminar a causa, pois a decisão, uma vez proferida, torna-se irretratável, salvo mediante a utilização de via recursal apropriada. Destarte, não pode ser revista a solução da causa atribuída pelo provimento embargado a pretexto de eventual erro de julgamento.

4 - Observo, ademais, que para solucionar a lide o órgão julgador não necessita examinar todos os pontos suscitados pelas partes, bastando para tanto que aprecie a lide e a solucione de acordo com as normas que entender suficiente para a solução da demanda. Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Assim, por compreender que a questão posta nestes foi solucionada de forma correta pelo eminente Relator, em adequada aplicação das normas constitucionais e legais de regência, bem como da jurisprudência dominante, não divisando a presença de omissão, obscuridade ou omissão a ser sanada, rejeito os embargos declaratórios intentados.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802373-66.1997.4.03.6107/SP

2002.03.99.033560-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AGRO PECUARIA AGUAPEI LTDA
ADVOGADO : MARIA INES PEREIRA CARRETO e outro
No. ORIG. : 97.08.02373-6 2 Vt ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ITR. CONTRIBUIÇÕES À CNA, CONTAG E SENAR. EXERCÍCIO DE 1995. VALOR DA TERRA NUA. LAUDO PERICIAL. PROVA DA FIXAÇÃO EXCESSIVA. MP Nº 393/93. LEI Nº 8.847/94. IN 16/95. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 8.847, de 28. 01. 1994, produto da conversão da Medida Provisória nº 399, de 1993, o Imposto Territorial Rural - ITR tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, em 1º de janeiro de cada exercício, localizado fora da zona urbana do município.
2. O CTN, por sua vez, é claro ao dispor que a base de cálculo do imposto é o valor fundiário (art. 30), portanto, o valor da terra nua, reafirmando a Lei nº 8.847/94 (art. 3º) o comando da norma complementar e acrescentando que o valor do tributo será apurado no dia 31 de dezembro do exercício anterior, mediante fixação por ato emanado da Secretaria da Receita Federal, ouvidos os órgãos estaduais (delegacias) do Ministério da Agricultura e tendo como base levantamento de preços do hectare de terra nua para os diversos tipos de terras existentes em cada município.
3. O Secretário da Receita Federal apenas cumpriu sua atribuição legal ao baixar a Instrução Normativa nº 42, de 1996, fixando o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, por hectare, para fins de lançamento do ITR do exercício de 1995, levantado referencialmente em 31 de dezembro de 1994.
4. No caso dos autos, a parte autora não se insurge propriamente contra a legislação que trata do tributo, centrando a impugnação à exigência na alegação de que a base de cálculo utilizada para o lançamento do tributo no exercício de 1995 é errônea e levada a efeito sem os adequados parâmetros técnicos e jurídicos, o que resultou na atribuição de valor por hectare de terra nua muito superior ao apurado por especialista e aos preços praticados no mercado regional de terra.
5. Assim sendo, o ponto controverso diz respeito não ao cabimento da exigência em si, mas, reside exatamente no valor mínimo atribuído ao hectare de terra nua, com a expressa divergência da autora com relação à base de cálculo fixada pela autoridade competente para fins de lançamento do ITR em 1995, sendo, pois, o caso de exame detido da prova técnica produzida nos autos.
6. Convém anotar que a mencionada Lei nº 8.847/94, dispõe, no seu artigo 3º, § 4º, que a autoridade administrativa competente poderá rever o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, que vier a ser questionado pelo contribuinte, desde que fundado em laudo emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado.
7. Portanto, se pode a autoridade administrativa rever referida grandeza, certamente poderá fazê-lo a autoridade judiciária e é isso que se verifica nestes autos, onde o Juízo a quo deferiu a realização da prova pericial consubstanciada no laudo acostado.
8. Do exame do laudo do perito oficial, decorre que se trata de propriedade que explora principalmente a atividade pecuária, com expressivo rebanho bovino, sem prejuízo de culturas em áreas menores, com boa aptidão para pastagens cultivadas, declividade leve, permitindo a mecanização em toda a sua extensão, apresentando área tributável de 4.582,90 ha, descontadas as áreas de preservação permanente (345,30 ha) e as de reflorestamento de essências nativas (14,50 ha), concluindo, o expert, pelo valor do hectare da terra nua em R\$ 1.484,90, a partir da média de avaliação de dez propriedades da região, com idêntico perfil, ainda que de menor extensão, constituindo-se, pois, em amostra segura dos preços praticados pelo mercado regional de imóveis rurais.
9. Instadas, a União confirmou apenas a correção aritmética dos cálculos constantes do laudo oficial e a parte autora sequer manifestou-se sobre o trabalho pericial.
10. Na verdade, em que pese ser oportunizado, não lograram as partes oferecer objeções consistentes ao trabalho do perito judicial, merecendo este ser acolhido para ensejar a revisão do lançamento do imposto e das contribuições devidas no referido exercício de 1995.
11. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento, para manter íntegra a sentença recorrida, acrescida dos fundamentos ora exarados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

1999.03.99.070999-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : UNIAO FABRIL DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : DOMINGOS DE TORRE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 98.02.08382-8 4 Vt SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO- PROCESSUAL CIVIL- PENA DE PERDIMENTO DE MERCADORIA- INEXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO- PRINCÍPIO DA BOA-FÉ DO PROPRIETÁRIO A FIM DE SOLUCIONAR O CONFLITO.

1-*A priori*, em homenagem aos princípios da boa - fé e da lealdade processual, exige-se que o autor demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida solução do litígio e comprove que seu direito existe e é praticável. Após minuciosa análise da conduta do proprietário da mercadoria, inexistindo prova ao contrário, é descabida a pena de perdimento. A retenção do bem é medida cautelar, mas não medida exclusiva em seu poder até que o procedimento administrativo finalize. A manutenção do indeferimento da medida causa excessivo prejuízo ao autor, já que a mercadoria é destinada para o fomento de toda uma gama serviços.

2-Saliente-se que, de acordo com o disposto no artigo 501, parágrafo único, do Regulamento, as penas de perdimento decorrem de infrações consideradas dano ao Erário, o que no caso não restou comprovado. Ademais, no caso aplicação da pena por abandono da mercadoria em recintos alfandegados, é possível ao importador efetivar o despacho e obter o desembaraço da mesma, mediante o pagamento dos encargos relativos à armazenagem, e, conforme o caso, de multa, até o momento da destinação da mercadoria. Não bastasse, nossa jurisprudência é pacífica no sentido de que, **efetuado o pagamento das despesas realizadas, afastando-se a má-fé, é possível a efetivação do despacho aduaneiro da mercadoria.**

3-O proprietário de mercadoria tida por abandonada possui direito líquido e certo de promover seu desembaraço aduaneiro quando, embora decretada a pena de perdimento, ainda não se tenha efetivado a sua destinação, conforme dispõe o art. 76 do Decreto-Lei n.º 37/66 que prescreve: "*Enquanto não se efetuar a venda, a mercadoria abandonada poderá ser despachada ou desembaraçada, desde que indenizadas, previamente, as despesas realizadas. Parágrafo único. A exclusão de praça somente será admitida duas vezes.*", repisado pelo artigo 18 da Lei n.º 9.779/99 e 559 da Lei 91.030/85.

4-Agravo inominado negado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0611242-08.1997.4.03.6105/SP

2005.03.99.049788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CIA BRASILEIRA DE BEBIDAS
ADVOGADO : AGOSTINHO ZECHIN PEREIRA
SUCEDIDO : CIA ANTARTICA PAULISTA IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.06.11242-1 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. MULTA TRABALHISTA. ART. 41, *CAPUT*, DA CLT. REGISTRO DE EMPREGADOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TERCEIRIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Em que pese veicular os autos matéria de índole trabalhista, restou firmada a competência desta Corte Regional para processar e julgar o recurso interposto contra sentença proferida por juiz federal em data anterior à modificação introduzida na Constituição Federal por meio da Emenda Constitucional 45, de 2004.
2. Caso em que se discute a legalidade de auto de infração e a exigibilidade de multa por violação da norma do art. 41, da Consolidação das Leis do Trabalho, em razão de a autora manter em atividades de carga e descarga oito trabalhadores sem registro de contrato de trabalho no dia da lavratura do auto de infração.
3. A ora apelante alega a existência de terceirização desses serviços de carga e descarga, considerando a prorrogação automática de contrato que firmara e, para comprovar o vínculo com a prestadora de serviços, acostou notas fiscais de prestação de serviços e guias de recolhimento da Previdência Social. Contudo, nenhum desses documentos prova a alegação de continuidade da prestação de serviços após o término do contrato, ou seja, após 29.03.1994, mormente, nenhuma prova foi carreada aos autos para demonstrar a existência do contrato na data da autuação, em 01.07.1994.
4. Não bastasse, os documentos juntados aos autos são de emissão de pessoa jurídica diversa daquela constante do contrato de carga e descarga acostado. Além disso, cópia do livro de registro de empregados também não identifica o empregador, sendo possível verificar apenas que tal documento teve origem de estabelecimento com sede na mesma cidade de outra empresa do mesmo grupo de prestadoras de serviços.
5. Aliás, não restou comprovado que os oito empregados encontrados pela fiscalização trabalhando em estabelecimento da autora, sem o registro competente, detinham vínculo empregatício com empresa prestadora de serviços.
6. A autuação fiscal constituiu-se em ato administrativo e este goza da presunção de legalidade e veracidade que somente pode ser afastada mediante prova robusta a cargo do administrado, e, no caso, não logrou este provar as suas alegações.
7. Em suma, não logrou a apelante provar a improcedência da autuação, revelando-se esta regularmente aplicada, com supedâneo em processo administrativo regular, impondo-se, pois, a confirmação da sentença que julgou improcedente o pedido.
8. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001317-13.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.001317-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DORIVAL ANTONIO BIELLA
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA PAIVA
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : JOSE EDUARDO AMOROSINO e outros

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. DANO MORAL DECORRENTE DE INFORMAÇÃO INVERÍDICA. RESPONSABILIDADE DO CRECI POR ATO DE PREPOSTO. FATOS NÃO COMPROVADOS. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. A Constituição Federal de 1988 consagra a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, no § 6º, do artigo 37, inovando, a atual Carta Política ao estender o dever de indenizar às empresas privadas concessionárias ou permissionárias de serviços públicos. Aliás, no direito brasileiro o Estado sempre respondeu, de alguma forma, pelo resultado de sua atuação ou de sua omissão, sendo esta responsabilidade quase sempre objetiva, com base na simples relação de causa e efeito entre a conduta da Administração e o evento danoso, restando consagrada no ordenamento a teoria do risco administrativo.
2. No caso dos autos, busca o autor a condenação do CRECI/SP ao pagamento de indenização por danos morais que teria sofrido com a veiculação de notícia em entrevista concedida por preposto do órgão, publicada na edição de 23.05.2000, do jornal Diário Popular, atribuindo-lhe conduta antiética, além de falta de pagamento das anuidades ao referido Conselho, alegando ter sofrido com o episódio abalo moral e psicológico.
3. Ocorre que não restou comprovado nos autos que a informação de que o autor não poderia estar respondendo por imobiliária, ou estaria respondendo a processo disciplinar por comportamento antiético ou inadimplência no âmbito do CRECI, tenha, de fato, partido de qualquer preposto do Conselho.
4. Ora, deve ser levar em conta que o dever de indenizar, tanto em face do dano material quanto do dano moral, pressupõe, sempre, a existência de liame entre a ação ou omissão e o resultado danoso que teria suportado a parte e, na hipótese dos autos, isso não restou provado, não radicando na parte ré nenhuma responsabilidade.
5. De fato, não demonstrado o liame entre o evento danoso alegado e as condutas imputadas ao réu, a ensejar a condenação deste ao pagamento de indenização por danos morais ao autor, não há falar em sua responsabilidade.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0803964-29.1998.4.03.6107/SP

2003.03.99.010871-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : UNIVALEM S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ALMEIDA CORREA e outro
No. ORIG. : 98.08.03964-2 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APELAÇÃO. SENTENÇA EMBARGADA. ALEGADA CONTRADIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. MODIFICAÇÃO DO JULGADO. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. DECISÃO RAZOÁVEL NO CASO CONCRETO. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Caso em que o magistrado de primeiro grau conheceu dos embargos de declaração e deu-lhes provimento para afastar a fixação de honorários advocatícios em julgado que decretou a extinção da ação, vez que a perda do objeto ocorreu em virtude de fato superveniente, não tendo a autora ajuizado a demanda de forma injustificada, mas, com o propósito de combater ato normativo que veio a ser, posteriormente, revogado pelo Governo Federal.
2. Assim, não há falar em nulidade da decisão, pois o Juízo a quo decidiu a pretensão da embargante levando-se em conta o caso concreto e o contexto dos autos, revendo a condenação em honorários advocatícios à consideração de que a propositura da ação se justificava plenamente e, após ser ajuizada, o próprio Governo Federal revogou os atos administrativos que impediam a comercialização de produtos sucroalcooleiros segundo as regras constantes de contrato, não havendo mesmo, rigorosamente, falar em parte sucumbente, sendo proporcional e razoável a decisão.
3. Com efeito, se a perda do objeto da ação decorreu de ato normativo emanado do Governo Federal, afastando as restrições ao livre comércio da produção da autora, este evento caracteriza o fato superveniente que a sentença reconheceu para extinguir o processo, constituindo-se, pois, contradição do julgado a condenação em verba honorária, já que a autora não deu causa ao referido fato. Assim, ao acolher os embargos de declaração, o julgador apenas afastou a incidência de "proposições entre si inconciliáveis", na feliz expressão de Amaral Santos.
4. Em suma, aos embargos declaratórios podem, em caráter excepcional, ser atribuído efeito infringente, com modificação do julgado, nos casos de omissão, obscuridade, contradição ou erro material do julgado, como no caso dos autos, onde acolhido o recurso para corrigir raciocínio contraditório que levava à condenação da ora apelada no pagamento de honorários advocatícios. Assim sendo, razoável a decisão, em face do contexto dos autos, deve ser confirmada a sentença recorrida.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001978-58.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.001978-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : BOMBA E DIAS LTDA
ADVOGADO : TADEU ANTONIO SIVIERO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PROVIMENTO PARA PERMANECER INSCRITA NO REFIS. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. NATUREZA NÃO ACAUTELATÓRIA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA MANTIDA.

1. Caso em que busca a requerente, por meio de medida cautelar, ver assegurado o alegado direito de permanecer inscrita no REFIS e de continuar a recolher as parcelas que vinha pagando há mais de ano, até a data em que indeferida sua adesão ao programa, em razão de inadimplemento.
2. Pretende a requerente obter desde logo decisão sobre a certeza do direito alegado, desvirtuando, assim, a natureza da tutela meramente acautelatória, cuja finalidade é a de preservar o resultado útil do provimento a ser deferido no processo principal.
3. De fato, posta a pretensão nesses termos, carece a requerente de falta de interesse de agir, daí o Juízo a quo ter entendido por bem de extinguir o processo, sem resolução de mérito, sob o fundamento de não estar presente uma das condições da ação, qual seja, a ausência de interesse de agir.
4. Frise-se, vez mais, que a ação cautelar visa a assegurar o resultado útil do processo principal, sendo inadequado ajuizá-la quando o objeto pleiteado somente pode ser obtido por meio da ação própria.
5. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.
6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0612806-85.1998.4.03.6105/SP

2003.03.99.026284-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RIWENDA CONSTRUCOES E NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.06.12806-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. DECRETO-LEIS 2.445 E 2.449 DE 1988. INEXIGIBILIDADE RECONHECIDA. MEDIDA PROVISÓRIA 1212/95. LEI 9.715/98. LEI 9.718/98. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA. VENDA DE IMÓVEIS. MERCADORIA. CONCEITO. EXIGIBILIDADE. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. MANUTENÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. HONORÁRIOS. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

1. Os Decretos-leis 2.445, de 29 de junho de 1988, e 2.449, de 21 de junho de 1988, alterando a legislação do PIS e impondo novas alíquotas, base de cálculo e data de recolhimento, teve o objetivo de modificar a legislação anterior, porém, a espécie normativa referida não era adequada para tais mudanças, sendo de rigor que as mesmas fossem empreendidas por meio de norma legislativa primária, emanada do Congresso Nacional, pois se tratava de

contribuição social, matéria estranha ao conceito de finanças públicas capaz de legitimar o uso do decreto-lei, com base no artigo 55, II, da Constituição Federal de 1969. Assim sendo, a inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 foi declarada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do recurso extraordinário nº 148.754-2/RJ, sendo relator para o acórdão o eminente Ministro Francisco Rezek, pacificando a jurisprudência nesse sentido. Não bastasse, de fato, a Medida Provisória nº 1.175/96 e, após, a Medida Provisória nº 1.542/96, determinaram o cancelamento dos lançamentos da contribuição ao PIS efetuados com base nos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, sendo devida a contribuição na forma da Lei Complementar 7/70.

2. Com a Medida Provisória nº 1.212/95, e suas posteriores reedições, convertidas na Lei nº 9.715/98, com declaração de inconstitucionalidade apenas no que tange ao termo *a quo* de suas respectivas vigências, tem-se que a Lei Complementar nº 7/70 vigorou até que a referida medida provisória entrasse em vigor.

3. A jurisprudência vem reconhecendo que tanto a edição por medida provisória, quanto as sucessivas reedições, estão em harmonia com os princípios constitucionais tributários vigentes, ressalvada a mácula, já reconhecida pelo próprio Fisco (Instrução Normativa 06/2000), quanto à anterioridade nonagesimal da Medida Provisória nº 1.212/95.

4. Tanto a COFINS quanto a contribuição ao PIS sempre tiveram como base de cálculo o faturamento, entendido como a receita bruta oriunda da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza, sendo este o conceito que restou claro na decisão do Supremo Tribunal Federal quando da apreciação da ADC nº. 1-1/160-DF.

5. Os artigos 2º, 3º, caput, e § 1º da Lei nº. 9.718/98, de fato violam direitos e garantias constitucionais, principalmente as relativas à legalidade tributária, pois é vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça e, no caso lei complementar, por força da norma inscrita no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal.

6. O princípio da solidariedade social, que orienta o regime das contribuições sociais, fixa como exigência para a incidência fiscal a existência de um vínculo de emprego e da circunstância de o empregador auferir faturamento ou receita, no sentido de renda, independentemente da natureza da atividade econômica, ao contrário do que sustentado na inicial. Não teria mesmo sentido a autora, em razão de sua atividade de venda de imóveis, deixar de contribuir para a Seguridade Social, quando é certo que tal obrigação é impositiva para todos os demais setores econômicos.

7. O artigo 2º da LC nº. 70/91, ao definir que o faturamento se entende como a receita bruta das vendas de mercadorias ou serviços, não impede que a tributação incida nas operações com imóveis, quando sejam estes objeto de comércio, e, portanto, bens geradores de faturamento, na acepção tributária.

8. Exigibilidade da COFINS e do PIS incidente sobre o faturamento obtido com a comercialização de imóveis.

9. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte Regional.

10. É pacífico o entendimento de que a COFINS incide sobre o faturamento decorrente da venda de imóveis, e conceito do Código Comercial não é capaz de inviabilizar o sentido da norma tributária, e tampouco há previsão de incidência da contribuição social relacionada à distinção entre bem móvel e imóvel.

11. No que diz respeito à multa moratória, no caso dos autos, verifico que a autora ajuizou a presente ação, em 30.10.1998, e formulou, dentre outros, pedido de autorização para depósito, instruindo a inicial com planilhas referente a valores de COFINS e PIS, de julho de 1995 a junho de 1998, indicando como data de recolhimento o dia 30.10.1998, sendo certo que o Juízo *a quo* autorizou o depósito pleiteado em 20.11.1998, sendo juntado posteriormente, petição protocolada pela autora, em 13.11.1998, na qual requereu o aditamento da petição inicial para acrescentar valores para depósitos do PIS e COFINS referentes aos meses de julho a outubro de 1998, o que foi recebido pelo juízo como aditamento.

12. A interpretação do artigo 138 do CTN, frente à situação concreta dos autos, não autoriza a pretensão deduzida pelo contribuinte, conquanto não restou configurada a hipótese de denúncia espontânea apesar da autorização judicial e efetivação de depósitos à disposição do Juízo, conquanto a hipótese é de depósito integral para fins de suspensão da exigibilidade da exação.

13. Em suma, reconhecida a inexigibilidade da cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, apenas da forma majorada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, de 1988, deve ser mantida a cobrança nos moldes das Leis Complementares 7/70 e 70/91, sendo devidas tais contribuições sobre o faturamento decorrente da comercialização e venda de imóveis, e, não configurada a hipótese de denúncia espontânea, deve ser mantida a multa moratória, impondo-se, pois, a reforma parcial da sentença.

14. Em razão da reforma da sentença, verifico que a autora foi vencida em maior extensão e, de fato, a hipótese dos autos melhor se enquadra na regra contida no parágrafo único e não na regra do *caput* do artigo 21, do estatuto processual civil, pois, realmente, a União decaiu em parte mínima do pedido, devendo a parte *ex adversa* responder pelas despesas do processo e verba honorária que, por equidade (art. 20, § 4º) e ponderação (art. 20, § 3º), arbitro, em favor da União, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), que será corrigido desde a fixação.

15. Apelação da autora a que se nega provimento e apelação da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008860-14.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008860-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANCHORTEC INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00088601420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI N.º 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA
Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011851-50.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011851-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ABC BRASIL S/A e outro
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
INTERESSADO : A N P M EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
SUCEDIDO : ABC HOLDINGS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL - EMPRESA NÃO EMPREGADORA - AUSÊNCIA DE VÍCIO - INCONFORMISMO - EMBARGOS REJEITADOS

1 - Não merecem prosperar os argumentos trazidos pela ora embargante no sentido de haver omissão no acórdão embargado consistentes na não apreciação da violação a alguns dispositivos constitucionais e legais.

2.[Tab]Mesmo na hipótese dos referidos dispositivos terem servido de fundamentação jurídica a arrimar a pretensão dos ora embargantes, o fato de não terem sido objeto de apreciação por parte desta Turma não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração. Entretanto, dou por pré questionada a matéria.

3.[Tab]Pretende, em verdade, a embargante reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada pela turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

4.[Tab]Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Relatora para Acórdão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000549-42.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.000549-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MAPE SRL
ADVOGADO : DANIEL MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO DE VEÍCULO PROVENIENTE DO PARAGUAI - PENA DE PERDIMENTO - DUPLO DOMICÍLIO - DESCABIMENTO

1. A impetrante objetiva defender-se da sanção de perdimento de veículo e, conseqüente, sua liberação, já que este foi apreendido por estar em território brasileiro.

2. Sustenta que houve ilegalidade, pois, matriculado no Paraguai, o veículo circulava em zona primária e faixa de fronteira, sem intenção de permanência no Brasil.

3. A circulação no Brasil, principalmente no sul do Mato Grosso do Sul, de veículos emplacados no Paraguai é por demais corriqueira.

4. A Resolução MERCOSUL/GMC nº 131/94, abrigada em nosso ordenamento jurídico pelo DL 197/91 e Decreto nº 1.765/1995, trata das normas relativas à circulação de veículos comunitários do MERCOSUL de uso particular exclusivo de turistas.

5. A Portaria MF nº 16/95, em seu art. 2º, explicita o que entende por "turista".
6. Enquadra-se o impetrante no tipo supra, considerando a existência de regime de admissão temporária do veículo estrangeiro no território nacional.
7. Para a configuração da internação ilícita de veículo no país é necessário verificar se o automóvel é utilizado unicamente no Brasil.
8. Em relação a pena de perdimento, esta não se caracteriza diante do art. 618, inciso X, do Decreto nº 4.543/2002.
9. Restou demonstrado nos autos que o autor proprietário do veículo apreendido no Brasil, em momento algum teve intenção de ver o bem exposto para venda ou qualquer dos verbos do artigo 618, inciso X, do Decreto nº 4.543/2002, bem como provou que tratava de meio de transporte de brasileiro imigrante do país vizinho.
10. Não se vislumbrou indício qualquer de que o bem foi destinado ao comércio em nosso País, a fim de burlar tratados tributários e aduaneiros, e sim o mero transporte de deslocamento do impetrante.
11. Neste mesmo sentido é o entendimento de nossa Corte.
12. O automóvel deve ser definitivamente devolvido ao impetrante para que o reintroduza ao país vizinho.
13. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089704-29.2005.4.03.0000/MS

2005.03.00.089704-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ZAMBONI IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE RIZKALLAH
AGRAVADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : PATRICIA ORNELAS GOMES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2005.60.00.001626-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - PEDIDO LIMINAR- INDEFERIMENTO - ART. 273, CPC - PRESSUPOSTOS - AUSÊNCIA - FALTA DE LEGITIMIDADE - DIREITO ALHEIO - ART. 6º, CPC - VIA PROCESSUAL INADEQUADA - VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a concessão de tutela antecipada (ART. 273, CPC), revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).
2. De rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos).
3. A agravante pretende, entre outros pedidos, o trancamento do inquérito policial instaurado em face de seus sócios.

4. Não possui a recorrente legitimidade para tanto. Trata-se de defesa pertencente apenas àqueles, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.
5. Pacífica a jurisprudência no sentido de que o *habeas corpus* é meio processual adequado para trancamento do inquérito policial.
6. Quanto às demais questões, quais sejam, a inscrição em dívida ativa e inclusão do nome da empresa no CADIN, a agravante não logrou êxito em comprovar a verossimilhança do direito alegado, de modo que descabida a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, CPC.
7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057496-35.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057496-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : REFINARIA PIEDADE S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI Nº 9.718/98. CONSTITUCIONALIDADE. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, afastando o alargamento da base de cálculo do PIS.
2. Acórdão anterior reformado para negar provimento Apelação e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformo o acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085911-72.1992.4.03.6100/SP

1999.03.99.105116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LABORATORIO HEPACHOLAN S/A
ADVOGADO : ANDRÉ VASCONCELLOS DE SOUZA LIMA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.85911-9 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IRPJ. INCIDÊNCIA DA TR COMO JUROS DE MORA. FEVEREIRO A DEZEMBRO DE 1991. POSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Tanto a TR como a TRD, instituídas pela Lei nº 8.177/91, enquanto existiram destinava-se a remunerar o capital, não objetivando, em princípio, a servir de índice de atualização monetária, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIN nº 493-0/DF, deixado assentado que "a taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda" (relator Min. Moreira Alves, DJ, 04.09.1992).
2. Todavia, o artigo 9º, da Lei nº 8.177/91, teve sua redação modificada pelo artigo 30, da Lei nº 8.218/91, passando, assim, a admitir a aplicação da TRD como juros moratórios no período de fevereiro a dezembro de 1991, isso para débitos vencidos, restando a orientação dos tribunais consolidada nesse sentido.
3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.
4. Não caracteriza litigância de má-fé a interposição de recurso quando, além de ter redundado na reforma da sentença, o que denota a pertinência do apelo, não implicou qualquer dano processual à parte *ex adversa*.
5. Em suma, pacífica a jurisprudência sobre a aplicação da TR a título de juros de mora nos créditos tributários vencidos no período de fevereiro a dezembro de 1991, impondo-se, pois, a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido, com a inversão dos ônus da sucumbência, mormente honorários advocatícios, no percentual fixado pela sentença, considerando que o valor da causa corresponde a R\$ 15.873,68, atualizado para maio do ano em curso.
6. Apelação a que se dá parcial provimento e remessa oficial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.016025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TIETE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : ARNALDO PORRELLI e outro
No. ORIG. : 98.11.04150-4 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO REFIS. LEI Nº 9.964/2000. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO SALDO DEVEDOR. SENTENÇA REFORMADA.

1. Caso em que se entendeu que a adesão da executada ao REFIS implicou novação da dívida, decretando o Juízo a quo a extinção da execução fiscal com base no artigo 794, inciso II, do Código de Processo Civil.
2. Ocorre que a adesão ao REFIS, nos termos da Lei nº. 9.964 de 10 de abril de 2000, é faculdade do contribuinte em débito com o Fisco, sendo certo que sua inclusão ao programa depende do preenchimento dos requisitos previstos na referida lei, dentre os quais, o da confissão irrevogável e irretroatável dos débitos fiscais, bem como a manutenção automática dos gravames decorrentes de medida cautelar fiscal e das garantias prestadas nas ações de execução fiscal (artigo 2º e 3º, inciso IV, § 3º).
3. Ademais, o Decreto nº. 3.431, de 24 de abril de 2000, que regulamenta a execução do referido programa de recuperação fiscal, dispõe, expressamente, em seu artigo 4º, § 4º, inciso II, bem como em seu artigo 5, que a adesão ao REFIS acarreta, tão-somente, a suspensão da execução fiscal e da exigibilidade dos débitos ajuizados.
4. Em suma, a adesão ao REFIS apenas suspende a ação de execução fiscal, não implicando novação da dívida e não autorizando a suspensão de qualquer garantia e, provado nos autos que a apelada deixou de cumprir as obrigações assumidas em decorrência de sua aceitação no programa, deve a sentença ser reformada para permitir o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo devedor.
5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.
6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010259-34.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO A S BICHARA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior, devidamente comprovadas nos autos, devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação.

Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027356-81.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.027356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GPL ELETRO ELETRONICA S/A
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ação, neste tópico, deve ser improcedente.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030477-93.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.021349-6/SP

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

APELADO : HELIO DE LIMA CARVALHO e outros
: MARCOS PIRES VALDIVIA
: GERMAN AGUIRRE MEDEIROS
: FRANCISCO CALLADO PEREZ
ADVOGADO : CARLOS LEDUAR DE MENDONCA LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.30477-5 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE PROCEDENTE. CARÁTER SATISFATIVO DA MEDIDA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido do descabimento da ação cautelar para compensação de créditos tributários, conquanto incompatível o seu caráter instrumental e acessório com a providência de antecipação do resultado de mérito da ação principal, pois, de fato, isso é o que ocorreria em face do deferimento da medida cautelar, de índole satisfativa, esvaziando-se aquela ação antes mesmo de seu ajuizamento.
2. Reconhecimento da inadequação da via eleita, para reformar a sentença e decretar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com a conseqüente condenação da parte requerente no pagamento das custas e honorários advocatícios, em favor da requerida, no importe de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, *pro rata*.
3. Súmula 212 e precedentes do C. STJ e desta E. Corte Regional.
4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007187-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO JULIAO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO SILVA MASSUKADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/268
No. ORIG. : 12.00.00000-4 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GARANTIA INTEGRAL - INEXISTÊNCIA - DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.
2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).
3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."
4. *Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.*
5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.
6. Na hipótese, não obstante haja o requerimento expresso para o recebimento dos embargos com efeito suspensivo, não há garantia integral da execução, bem como não há comprovação de que o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.
7. O indeferimento da nomeação de bem imóvel à penhora não foi impugnado no momento oportuno, não podendo agora ser alegado como indevido.
8. A possibilidade de realização de leilões dos bens penhorados não configura dano grave de difícil ou incerta reparação a ponto de conferir a suspensividade pleiteada.
9. Não tendo o agravante trazido relevante argumentação a justificar a reforma da decisão ora combatida, mantém-se o julgamento supra colacionado, pautando-se pela jurisprudência dominante desta Corte.
10. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021281-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021281-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.471
EMBARGANTE : GLOBORR IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00039116920074036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INOCORRÊNCIA -

ART. 612 E 620, CPC - ART. 12, § 1º, II, LEI 11.941/2009 - ART. 127, LEI 12.249/2010 C.C. 151, VI, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A embargante não logrou êxito em apontar qualquer omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão teria incorrido, a justificar o acolhimento de seus embargos.
2. Os dois depósitos existentes, de R\$ 40.619,19 e R\$ 88.862,65, não garantem, por si só, a presente execução fiscal, que, como reconhece a própria embargante, perfaz o montante de R\$ 2.890.468,67.
3. Não há contradição em manter a constrição sobre ativos financeiros, na existência de outra constrição que não garante a execução fiscal na sua integralidade.
4. No mais, pretende a recorrente apenas rediscutir a questão, na medida em que constou do acórdão embargado que "o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição", bem como "ainda que o parcelamento do débito tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, a adesão ao parcelamento não implica o levantamento da garantia prestada, como estabeleceu o art. 11, I, Lei nº 11.941 /2009".
5. Os embargos de declaração não se prestam para rediscussão da questão devolvida.
6. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001780-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001780-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PALMEIRINHA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : JOAO CARDOSO DA SILVA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/152
No. ORIG. : 95.00.03532-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL -PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - CITAÇÃO DO SÓCIO - OCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente .
2. Para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo

simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada. Tal entendimento se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN e, assim, se pretende impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.

3. Na hipótese, a pessoa jurídica foi citada, na pessoa do representante legal, conforme certidão à fl. 38/v, em 22/8/1996.

4. A execução foi suspensa até o julgamento da apelação interposta pelo embargante, ou seja, a suspensão do executivo ocorreu de agosto/1998 (fl. 64) a setembro/2006 (fl. 83), quando determinado o cumprimento do acórdão transitado em julgado, totalizando, portanto, 8 anos e 1 mês.

5. O pedido de redirecionamento, indeferido e que gerou o presente agravo, se deu em 31/5/2011 (fls. 127/131), ou seja, 14 anos e 9 meses da citação da empresa executada. Logo, da citação da pessoa jurídica ao pedido de redirecionamento transcorreu período superior a 6 anos.

6. A sustação do leilão não acarreta necessariamente em suspensão da execução fiscal, de modo que não será computado para esse fim.

7. Quanto ao pedido de redirecionamento em 6/11/2008 (fls. 101/103), cumpre ressaltar que seu indeferimento não restou impugnado, bem como o MM Juízo de origem entendeu necessária a diligência em outro endereço do representante legal da empresa, de forma que, à época, prematuro, o requerimento da exequente.

8. Conclui-se, portanto, pela ocorrência da prescrição intercorrente para redirecionamento, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e o pedido de redirecionamento, ou seja, decorreu-se tal prazo sem que os sócios tenham sido citados.

9. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018398-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018398-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA ROSA DO VITERBO
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.14505-8 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - JUROS DE MORA - PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - CABIMENTO - ART. 543-C, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão sobre inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição Federal, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública.

3. No presente caso, todavia, discute-se período diverso, qual seja, aquele compreendido entre a elaboração dos cálculos e data da expedição do precatório.

4. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
5. O reconhecimento da repercussão geral, pelo STF (RE 579431) da matéria (cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor) não tem o condão de afastar o entendimento ora aplicado, pois, como dito alhures, trata-se de título executivo trânsito em julgado, bem como tendo em vista o lapso temporal decorrido. Ademais, não há, até o presente momento, decisão no mencionado recurso.
6. Da mesma forma, não obstante os precedentes da Superior Corte, indicados os autos, entre eles o REsp 1.112.568, mantenho a decisão proferida anteriormente, pelos motivos citados.
7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053030-37.1995.4.03.6100/SP

98.03.062899-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DELOITTE TOUCHE TOHMATSU CONSULTORES S/C LTDA
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.53030-9 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO - NÃO CONHECIMENTO

1. O agravo não deve ser conhecido por apresentar razões são dissociadas da decisão.
2. O agravo veiculou Lei e período diverso do tratado na decisão, uma vez que esta afastou a exigência da COFINS, nos termos do artigo 6.º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, em função da suposta inconstitucionalidade do Parecer Normativa 3/94, porém constou do agravo que o *decisum* obstou a exigência da COFINS com base na Lei 9.430/96. Sendo que, a Lei 9.430/96 revogou o Parecer Normativo 3/94, ou seja são preceitos que vigoraram em períodos diferentes e, além disso; a jurisprudência possui entendimento diverso sobre a constitucionalidade e legalidade das citadas normas, pois a Lei 9.430/96 é considerada constitucional e o Parecer Normativo 3/94 é ilegal.
3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025385-
42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/104
EMBARGANTE : FERTIPLAN S/A ADUBOS E INSETICIDAS massa falida
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE
SP
ADMINISTRADOR JUDICIAL : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.18767-5 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão devolvida foi devidamente apreciada. Vislumbra-se, tão somente, o inconformismo da parte, pretendendo rediscutir a matéria.
2. Os artigos 515 e 520, ambos do Código de Processo Civil, não guardam qualquer relação com a matéria discutida nos autos, assim, como o disposto nos artigos 165 e 458, II, CPC, na medida em que não se trata de sentença ou acórdão, mas de decisão interlocutória (a decisão proferida pelo MM Juízo de origem) e decisão monocrática terminativa (a decisão proferida por esta Relatoria), sendo que, ainda que se aplicassem tais dispositivos por analogia, não foi apontada qualquer nulidade nas decisões impugnadas nestes autos, tendo insurgido-se a parte somente quanto ao não recebimento de sua apelação e o não reconhecimento da alegada isenção da massa falida, quanto à taxa judiciária.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003729-21.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.003729-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : WALTER CLAUDIUS ROTHENBURG

APELADO : TIETZ EXTRACAO E COM/ DE MINERIOS LTDA
ADVOGADO : ANA IRENE SANTORO VALENTE BUSSOLO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão..
2. Inexiste interesse da União para integrar a presente ação.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050274-65.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.050274-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : CARLO FABRIZIO CAMPANILE BRAGA
AGRAVADO : E L R DA SILVA E CIA LTDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: VALDIR FLORENTINO DE SOUZA
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Defensoria Publica Geral do Estado de Mato Grosso do Sul
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IVINHEMA MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59
No. ORIG. : 04.01.00875-0 1 Vr IVINHEMA/MS

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO DA EXCIPIENTE EM HONORÁRIOS - JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL - INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - ART. 108, II, CF - TEMPESTIVIDADE AFERIDA PELO TRIBUNAL COMPETENTE - RECURSO INTEMPESTIVO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, em sede de execução fiscal.
2. A decisão agravada foi prolatada em 15/7/2008 (fls. 39/46), sendo o agravante intimado em 5/9/2008 (fl. 50).
3. O agravo foi interposto com endereçamento ao e. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul, sendo protocolado nesta Corte somente em 19/12/2008 (fl.2).
4. O presente recurso, portanto, não merece prosperar, na medida em que manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição federal, vez que a execução fiscal

se dá em favor da União Federal, conforme título executivo acostado (fl. 10), de modo que a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

5. Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

6. Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente. Precedentes.

7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047835-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047835-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVADO : MAX PRECISION IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/290
No. ORIG. : 99.00.00381-8 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO INOMINADO - LEI Nº 11.187/205 - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - EXCEPCIONALIDADE - DESNECESSIDADE - ART. 655-A, CPC - REQUERIMENTO DA EXEQUENTE - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Conhece-se do agravo regimental como agravo inominado, previsto no art. 557, § 1º, CPC, tendo em vista as alterações trazidas ao Estatuto Processual pela Lei nº 11.187/2005.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.

5. Cabe observar, portanto, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC: "Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

6. Assim, não obstante adotasse entendimento diverso, assim como os demais componentes da Terceira Turma deste Tribunal, abarco o novo posicionamento da Superior Corte, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida já sob a égide da Lei nº 11.382/2006, que acrescentou o art. 655-A ao Diploma Processual.

7. Todavia, a questão trazida à lume pela empresa executada, em sede de agravo de instrumento, diverge da maioria dos demais recursos sobre a mesma temática, residindo no fato de que a medida constritiva, via BACENJUD, não foi requerida pela exequente, mas decretada de ofício pelo próprio Juízo de origem (fl. 270).

8. Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora.

9. No caso dos autos, a exequente requereu (fls. 264/265) a "expedição de ofício ao DETRAN constando ordem de indisponibilidade referido veículo, bem como a penhora dos direitos decorrentes dos contratos de alienação fiduciária", tendo o Juízo de origem determinado, na seqüência, a constrição de ativos financeiros (fl. 270), ou seja, sem o correspondentes requerimento da União Federal.

10. Cabível o desbloqueio do numerário, mantendo-se a decisão ora agravada.

11. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024018-76.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.024018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IPC INSTITUTO DE PSIQUIATRIA COMUNITARIA S C LTDA
ADVOGADO : MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - JUNTADA DE DOCUMENTOS - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Embora a União Federal, quanto intimada para apresentar contraminuta, não tenha trazido aos autos a informação das datas de entrega das declarações, dado relevante para o cômputo do prazo prescricional, conduzindo o *decisum* para a adoção do termo inicial do referido prazo o vencimento da obrigação tributária, entendo necessário o acolhimento do documento juntado, porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0.

2. No presente caso, a entrega da DCTF ocorreu em 31/05/95, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 08/06/2002. Ocorre que o contribuinte aderiu ao Programa de Parcelamento em 28/04/2000. Com efeito, a confissão da dívida para fins de parcelamento do débito importa em interrupção do prazo prescricional, que recomeça a fluir por inteiro, consoante disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN.

3. Embargos de declaração da exequente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011468-91.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011468-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCIDES GONCALVES NUJO
ADVOGADO : AMAL IBRAHIM NASRALLAH e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS. Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor.

O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

O acórdão atacado pelo recurso interposto firmou claro e inequívoco entendimento firmou claro e inequívoco entendimento acerca da inconstitucionalidade da prestação de informações, pelas instituições bancárias, sobre as operações financeiras efetuadas por seus usuários à Secretaria da Receita Federal.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019546-75.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.021201-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARAUJO S/A ENGENHARIA E CONSTRUÇOES
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 88.00.19546-6 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Não existe, em qualquer hipótese, a omissão apontada pela embargante, vício este que autoriza a interposição dos embargos de declaração. Ocorre que, o voto condutor fixou os honorários advocatícios em patamar adequado ao tipo de ação e ao trabalho realizado pelo advogado, portanto a verba honorária foi minorada em relação à fixação original determinada pela sentença.

2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016588-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016588-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100/101
INTERESSADO : RAIMUNDO ANGELUCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO MOUTINHO DE PAULA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : JOSE CARLOS ANGELUCCI
: ANGELUCCI TRANSPORTES E TERRAPLENAGEM LTDA e outro
No. ORIG. : 00607003020024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - ENTREGA DA DCTF - JUNTADA DE DOCUMENTOS - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Embora a União Federal, quanto intimada para apresentar contrarrazões, tenha se quedado silente, não tenha trazido aos autos a informação das datas de entrega das declarações, dado relevante para o cômputo do prazo prescricional, conduzindo o *decisum* para a adoção do termo inicial do referido prazo o vencimento da obrigação tributária, entendo necessário o acolhimento do documento juntado extemporaneamente (fls. 115), porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0.

2. Tomando-se, portanto, a data da entrega da declaração como termo *a quo* do prazo prescricional, ou seja, a data da constituição do crédito tributário, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, que na hipótese ocorreu em 3/4/1998, verifica-se a inoccorrência da prescrição, nos termos do art. 174, CTN, pois a execução foi proposta em 13/12/2002, anteriormente à Lei Complementar 118/2005, entendendo a Terceira Turma desta Colenda Corte pela incidência da Súmula 106/STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional.

3. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003488-40.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.003488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SUDAMERIS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: S/A
ADVOGADO : ARTHUR ALVES DUTRA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. PROVIMENTO PARA DECRETAR A EXTINÇÃO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE NATUREZA SATISFATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO DA REQUERENTE. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Caso em que busca a requerente, por meio de ação cautelar, obter provimento jurisdicional típico de ação principal, qual seja, para que se reconheça a extinção de obrigação tributária, ou, no mínimo, suspenda a exigibilidade do crédito tributário em questão, além da exclusão de seu nome do CADIN.
2. Na verdade, pretende a requerente obter desde logo decisão sobre a certeza do direito alegado, desvirtuando, assim, a natureza da tutela meramente acautelatória, cuja finalidade é a de preservar o resultado útil do provimento a ser deferido no processo principal.
3. De fato, posta a pretensão nos termos em que deduzidos nos autos, carece a requerente de interesse de agir, daí o Juízo *a quo* ter entendido por bem de extinguir o processo, sem resolução de mérito, sob o fundamento de não estar presente uma das condições da ação, e o fez com base na norma contida no artigo 267, inciso VI, do estatuto processual civil.
4. Frise-se, vez mais, nesse passo, que a ação cautelar visa a assegurar o resultado útil do processo principal, tornando-se inadequado ajuizá-la quando o objeto pleiteado somente pode ser obtido por meio da ação própria.
5. Ademais, tratando-se de questão de ordem pública, relativa à condição da ação, sua análise é possível em qualquer tempo e grau de jurisdição, podendo, pois, ser declarada *ex officio* pelo juízo *a quo*, ao contrário do que quer fazer crer a apelante nas razões de sua apelação.
6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.
7. O art. 20 do CPC, determina que a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor honorários advocatícios e, tendo a requerida oferecido contestação, arguindo, inclusive, a questão preliminar de interesse de agir, acolhida pelo Juízo *a quo*, comporta sim o caso a condenação da parte ex adversa no pagamento da referida verba, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa.
8. Apelação da requerente a que se nega provimento e apelação da União a que se dá provimento, reformando-se parcialmente a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de junho de 2012.
Valdeci dos Santos
Juiz Federal Convocado

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011028-77.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.011028-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITALINA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007563-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TRANSMODAL OPERACOES DE TRANSPORTES LTDA e outro
: HENRIQUE BORLENGHI
ADVOGADO : PEDRO ANDRE DONATI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/144
No. ORIG. : 00206358520054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - NÃO COMPROVAÇÃO - DECADÊNCIA - TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DCTF - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INCORRÊNCIA - SÚMULA 106/STJ - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).
2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
3. A ilegitimidade de parte, decadência e a prescrição podem ser argüidas em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, devem ser verificadas de inopino.
4. Embora a ilegitimidade passiva não tenha sido argüida perante o MM Juízo de origem, possível sua apreciação - em tese - nesta sede de cognição, por tratar-se de matéria de ordem pública.
5. Por outro lado, o agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral dos autos de original, de modo que não é possível aferir - isento de dúvidas - os fatos alegados. Cumpre ressaltar que a instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento da questão devolvida é ônus da agravante. Destarte, não há elementos suficientes para apreciação acerca da alegação de ilegitimidade passiva.
6. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento.
7. Trata-se de execução fiscal de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Nessa hipótese não há que se falar em decadência, haja vista que a declaração apresentada pelo contribuinte constitui o crédito. Destarte, afastada a alegada decadência do crédito tributário em cobro.
8. No que tange à prescrição, constituído o crédito tributário, com a entrega da declaração, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
9. A Terceira Turma desta Corte tem admitido a possibilidade de adoção da data do vencimento do tributo como termo *a quo*, na hipótese de ausência da informação da data da entrega da DCTF. Entretanto, a agravada trouxe aos autos, quando instada a se manifestar acerca da exceção apresentada perante o MM Juízo *a quo*, a informação das datas de entrega das declarações que embasam a presente execução fiscal (fls. 98 e 119).
10. Na hipótese, os vencimentos ocorreram entre 1999 e 2000 e as declarações entregues em 17/5/2002 e 21/5/2002, ou seja, em datas posteriores aos vencimentos, devendo ser adotadas como termo inicial do prazo prescricional.
11. Cumpre ressaltar que a jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 30/3/2005 (fl. 25) - antes da vigência da LC n.º 118/2005 (considerando o *vacatio legis*), basta a incidência do disposto na Súmula n.º 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Logo, não está prescrito o crédito exequendo.
12. Cumpre esclarecer que não é possível reconhecer, com certeza, de forma isenta de dúvidas, que a inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal, posto que - repito - não foi o agravo de instrumento instruído com cópia integral dos autos originários.
13. Também importante ressaltar que o AR negativo (citação postal da empresa) foi endereçada à Avenida José Arthur Nova, 726 (fl. 53), ou seja, mesmo endereço constante na CDA (fl. 25) e mesmo endereço indicado pela agravante TRANSMODAL em sua exceção de pré-executividade (fl. 81).
14. É certo que a citação postal negativa (AR negativo) não se presta para comprovar a dissolução irregular da empresa, conforme precedentes desta Corte e do STJ, entretanto, reitero que não há como inferir, isento de dúvidas, de que não houve a tentativa de citação da pessoa jurídica no endereço mencionado, através de Oficial de Justiça, este sim dotado de fé pública.

15. |As alegações passíveis de arguição em sede de exceção de pré-executividade devem ser comprovada de plano, o que incorreu no presente caso.

16. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004681-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004681-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AGRO FLORESTAL JUQUITIBA S/A
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/85
No. ORIG. : 11.00.05945-0 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - TEMPESTIVIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - APLICAÇÃO - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - NÃO COMPROVAÇÃO DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminarmente, conhece-se do agravo inominado interposto, tendo em vista a sua tempestividade (data da disponibilização no Diário Eletrônico: 15/3/2012 e data da interposição: 23/3/2012).

2. A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema. Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida).

3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."

4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.

5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução. Precedentes:(TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:26/04/2010; TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJ1 DATA:13/04/2010; TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA:14/01/2008; STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/200).

6. Na hipótese, a embargante, embora tenha requerido a atribuição de efeito suspensivo aos embargos, não logrou

êxito em demonstrar que o prosseguimento da execução manifestamente possa lhe causar grave dano de difícil ou incerta reparação.

7. Não restaram preenchidos, portanto, todos os requisitos previstos no art. 739-A, CPC, que devem ser apresentados cumulativamente, como se depreende do mencionado dispositivo legal e conforme jurisprudência dominante, acima colacionados.

8. Não obstante os precedentes colacionados pela agravante, em sentido inverso, a decisão ora impugnada pautou-se em entendimento dominante desta Corte, bem como precedente do Superior Tribunal de Justiça, justificando o julgamento pela aplicação do art. 557, caput, CPC ("Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.")

9. O prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de alienação do bem constrito não configura em grave dano de difícil ou incerta reparação, que justifique a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor.

Destarte, mantém-se a decisão recorrida conforme prolatada.

10. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025078-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025078-9/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.195 |
| INTERESSADO | : AUTO POSTO CARDEAL LTDA |
| ADVOGADO | : ORLANDO MACHADO e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 2007.61.82.019249-8 5F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 151, III, CTN; 147, § 2º, CTN; 3º E 16, §3º, LEI 6.830/80, 333, CPC E ARTIGO 2º, I. C.C. ART. 7º, LEI 10.522/2002 - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. O fato de não ter sido citado determinado artigo não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que "*O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos*" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
3. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045349-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045349-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.100
INTERESSADO : PREFEITURA DA ESTANCIA TURISTICA DE SALTO SP
ADVOGADO : SAMUEL PLÍNIO DUARTE CHRISTOFOLETTI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00062-5 A Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - POSTO DE SAÚDE - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DO FARMACÊUTICO - ART, 4º, INCISOS XIII E IX, 6º, 15 E 19, LEI 5.991/73 - ART. 1º, DECRETO 85.878/81 - ART.24, LEI 3.820/60 - SÚMULA 140/TFR - PRESQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão devolvida foi devidamente apreciada não restando erro ou omissão a ser sanada. Vislumbra-se tão somente o descontentamento do recorrente quanto à tese adotada, pretendendo a rediscussão da matéria, o que não justifica o acolhimento de seus embargos.

2. Na hipótese, não ocorreu erro de fato, como alega o embargante, na medida em que a questão pauta-se na exigibilidade - ou não - da presença do profissional farmacêutico em "posto de saúde", que, pelo entendimento aplicado e ampla jurisprudência desta Corte, encontra-se dispensado de tal supervisão técnica farmacêutica.

3. O fato de não ter sido citado determinado artigo não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que "*O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos*" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535, CPC).

4. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044143-64.1995.4.03.6100/SP

97.03.050750-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
APELADO : OLAVO PERASSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PETRONGARI
No. ORIG. : 95.00.44143-8 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ACIDENTE DE TRÂNSITO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - AUSÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA

1 - Preliminarmente, nego provimento ao agravo retido, interposto para reconsiderar a decisão que indeferiu a oitiva das testemunhas arroladas pela ECT.

2 - A responsabilidade objetiva estatal, consagrada desde a constituição de 1946, é proteção imprescindível ao administrado, ao qual, conforme nos ensina Caio Mário da Silva Pereira, é muito difícil - quando não impossível - a demonstração da culpa do agente público, e, por isso, raramente obtinha a tutela jurisdicional.

3 - A justiça da norma repousa sobre o princípio da isonomia, evitando que um único indivíduo suporte todos os efeitos dos infortúnios decorrentes da prestação de serviços públicos, que são prestados no interesse e em benefício da coletividade.

4 - Ausência de provas da alegação de culpa exclusiva da vítima.

5 - Negado provimento ao agravo retido e ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000052-19.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000052-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS HOFFMANN PALMIERI
ADVOGADO : HENRIQUE PEDROSO MANGILI

EMENTA

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - PROVIMENTO DE CARGO PÚBLICO PARA DELEGADO FEDERAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

1 - A principal alegação do embargante é a existência de troca dos espelhos de prova, cujo indício pode ser observado por simples comparação entre o espelho da prova do concurso de Delegado de Polícia Federal, que tem como um dos critérios de avaliação a "referência ao que expressam as figuras" (fl. 44), a prova dissertativa de delegado (fl. 77), que não possui nenhuma figura, e a prova dissertativa de Perito Criminal Federal (fl. 105), que possui duas figuras.

2 - Ocorre que o espelho correto de provas foi anexado na folha 211, constando como critério de avaliação o item "2.4 - Estabelecimento de relações entre as ideias dos dois textos" e não "2.4 - Referência ao que expressam as figuras".

3 - Ou seja, como admitido pela União na folha 468, houve equívoco na transcrição da descrição do item 2.4 na página da organizadora do concurso (CESPE).

4 - Saliente-se que a nota obtida pelo candidato na prova discursiva, 2,05 de 5,00, evidencia que não houve troca dos espelhos de prova, já que a radical diferença entre as provas de delegado e de perito implicaria nota zero, conforme o item 10.8.1 do edital: "Em casos de fuga ao tema, de não haver texto e/ou de identificação em local indevido, o candidato receberá nota zero na prova discursiva avaliada".

5 - Resta afastada, portanto, a argumentação de que o candidato foi prejudicado, durante a correção, por uma suposta troca dos espelhos de prova.

6 - Porém, há razão na alegação de cerceamento de defesa, já que ante a ausência de conhecimento dos motivos da nota, o recurso administrativo interposto não satisfaz o binômio informação/reação, inerente ao princípio do contraditório.

7 - Portanto, é direito do autor a faculdade de recorrer administrativamente da nota atribuída à prova discursiva, com conhecimento dos motivos que a fundamentaram.

8 - Ressalte-se que essa análise da pertinência da redação e das ideias dos textos da proposta não pode ser feita judicialmente, segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

9 - Por isso, é impertinente o pedido do autor de atribuir-lhe nota máxima no quesito 2.4.

10 - Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão e dar parcial provimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para sanar omissão e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035290-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035290-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ONCOLOGIA E HEMATOLOGIA DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : MAX FERNANDO PAVANELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097928820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - REQUERIMENTO DA EXEQUENTE - INEXISTÊNCIA - PREJUDICADAS AS DEMAIS QUESTÕES - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

3. Destarte, não há necessidade de esgotamento das diligências no sentido de localizar bens penhoráveis de

propriedade da executada para deferimento do bloqueio em questão.

4. Compulsando os autos, verifica-se que a exequente sequer requereu a realização do bloqueio, via BACENJUD. Consta dos autos somente - lembrando que foi juntada cópia integral da execução fiscal - a minuta do efetivo bloqueio (fl. 45).

5. Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora.

6. Destarte, cabível o desbloqueio do numerário.

7. Prejudicadas, pois, as demais questões.

8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089745-25.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089745-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CERVEJARIAS REUNIDAS SKOL CARACU S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.039969-9 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CANCELAMENTO DAS CDAS - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. O presente recurso foi distribuído por dependência ao Agravo de Instrumento nº 2007.03.00.002860-9, interposto pela ora agravada e que estou improvido em julgamento por esta Terceira Turma, pendendo, no momento, de apreciação de Recurso Especial.

2. Não obstante tenha sido prolatada sentença extintiva da execução fiscal, não remanescendo qualquer inscrição a ser executada, observa-se que o MM Juízo fixou os honorários, na sentença, somente em relação à CDA n.º 80.2.04.0005725-65, remanescendo, portanto, a discussão acerca das CDAs CDAs 80 6 04 006517-07 e 80 7 04 001639-98 neste agravo de instrumento.

3. No caso em apreço, as CDAs 80 6 04 006517-07 e 80 7 04 001639-98 cobravam débitos, nos valores de junho/2004, no montante de R\$ 4.102.283,86 e R\$ 1.027.012,96, respectivamente, e foram extintas em virtude de cancelamento da inscrição, após a apresentação de exceção de pré-executividade.

4. Conforme disposto no art. 20, § 4º, CPC, a condenação deve ser arbitrada equitativamente e não pelo valor da causa, ou seja, deve-se verificar o trabalho despendido pelo patrono, o tempo e a importância da defesa apresentada. Na hipótese, a defesa se deu pela apresentação da exceção de pré-executividade. Assim, infere-se que o advogado da excipiente teve algum trabalho para elaborar a defesa, cabendo, desta forma, a condenação da excipiente em honorários advocatícios, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.

5. O valor foi moderadamente fixado pelo Juízo de origem, não merecendo, portanto, reforma.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002867-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002867-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GEOMED CONSTRUCAO PAVIMENTACAO E TERRAPLENAGEM LTDA
ADVOGADO : NICHOLAS AREF SALAMAH DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00124457020044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA - DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE A DATA DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA E O PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 174, CTN - RECURSO IMPROVIDO

1. Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão de sócios da executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento da ocorrência de prescrição intercorrente quanto ao redirecionamento, ante o decurso de mais de 5 (cinco) anos entre a data da citação da empresa e o pedido de redirecionamento da execução.
2. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.
3. Esta Turma vinha aplicando o mesmo entendimento, caso estivesse também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942, Desembargador Federal Relator Márcio Moraes, DJF3 CJ2 24/3/2009), entendendo que de outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.
4. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).
5. Ocorre que, desde o julgamento do agravo de instrumento n.º 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais,

afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

6. Destarte, revii meu posicionamento acerca do tema e passei a adotar o entendimento supracitado, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN.

7. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 6.1.2004 (fl. 8) e verifico que, entre a data de citação da pessoa jurídica executada, 28.5.2004 (fl. 64) e o pedido de redirecionamento para a figura dos sócios-gerentes, protocolizado em 20.7.2011 (fl. 138), decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos, caracterizando, portanto, ante o novo entendimento adotado, a ocorrência da prescrição para fins do redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais da pessoa jurídica executada.

8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038198-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038198-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : CASAS SAO BENTO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA -ME |
| ADVOGADO | : MARCOS CLEONIS BENTO DA SILVA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00130452320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA - REDIRECIONAMENTO DA DEMANDA PARA A FIGURA DOS SÓCIOS-GERENTES - SÚMULA 435, STJ - POSSIBILIDADE - LEGITIMIDADE PASSIVA - SÓCIOS ADMINISTRADORES REMANESCENTES - RECURSO PROVIDO

1. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

2. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Precedentes.

3. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

4. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude.

Precedentes.

5. Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na Receita Federal e na JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 45) e documentos acostados às fls. 52/54 dos presentes autos,

inferindo-se sua dissolução irregular, nos termos do disposto na Súmula 435, do STJ.

6. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

8. Compulsando os autos, verifica-se que, conforme ficha cadastral da sociedade executada arquivada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP - (fls. 52/53), ALECIO APARECIDO SILVA SANTOS participava do quadro societário da empresa executada, com poderes de gerência e administração, podendo assinar pela empresa.

9. Cabível, portanto, o redirecionamento da execução para a figura do referido sócio.

10. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000225-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000225-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : PROBANK LTDA
ADVOGADO : JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 303/2006 - PROGRAMA DE PARCELAMENTO EXCEPCIONAL (PAEX) - CUMULAÇÃO COM OUTROS PARCELAMENTOS - CARÁTER RESTRITO

1- A adesão ao Programa de Parcelamento Excepcional - PAEX é uma faculdade da pessoa jurídica devedora de tributos federais, cabendo a ela aferir se lhe é conveniente.

2- Uma vez feita a opção pelo PAEX, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória nº 303/2006.

3- Trata-se de ato jurídico bilateral, em que os envolvidos na relação jurídica tributária, em certa medida, renunciam para compor. A finalidade é harmonizar o interesse privado do contribuinte inadimplente, em extinguir o seu débito, com a segurança e garantia dos recursos públicos, possibilitando ao devedor de boa-fé a regularização de sua situação fiscal.

4- O artigo 11, em consonância com o disposto no artigo 10, ambos da Medida Provisória nº 303/06, admitiu a existência de parcelamentos simultâneos, de forma restrita, autorizando tão somente a cumulação do novo

parcelamento com os parcelamentos anteriores concedidos nos exatos moldes das Leis ns. 9.317/93, 9.964/00, 10.522/02 e 10.684/03.

5- Conforme Ato do Presidente da Mesa do Congresso Nacional nº 57/2006, a Medida Provisória nº 303/2006, teve seu prazo de vigência encerrado no dia 27 de outubro de 2006, porquanto não convertida em lei no prazo legal, inexistindo, contudo, qualquer nulidade no que tange às relações jurídicas constitucionais e decorrentes de atos praticados durante a vigência da referida norma.

6- Apelação provida. Remessa oficial, tida por ocorrida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028095-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PERIM COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007526-77.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007526-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : METALURGICA ATICA LTDA
ADVOGADO : JANE LOMBARDI MATHIAS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Apelação da impetrante, apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da impetrante, à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do voto do Desembargador Federal Carlos Muta, que dava provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e julgava prejudicado o apelo da impetrante.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001903-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001903-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MAYMA PRODUTOS E SERVICOS PARA DECORACAO LTDA
ADVOGADO : MARCELO JOSE TELLES PONTON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00318647620044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA - DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE A DATA DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA E O PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA - NÃO CONFIGURAÇÃO - DILIGÊNCIA EFETUADA EM ENDEREÇO ANTERIOR - ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO CADASTRADA NA JUCESP E NA RECEITA FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a inclusão no polo passivo dos sócios da executada, sob o fundamento da ocorrência de prescrição intercorrente quanto ao redirecionamento da demanda, ante o decurso de

mais de 5 (cinco) anos entre a data da citação da empresa e o pedido de redirecionamento da execução.

2. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

3. Esta Turma vinha aplicando o mesmo entendimento, caso estivesse também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942, Desembargador Federal Relator Márcio Moraes, DJF3 CJ2 24/3/2009), entendendo que de outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

4. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

5. Ocorre que, desde o julgamento do agravo de instrumento n.º 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

6. Destarte, revi meu posicionamento acerca do tema e passei a adotar o entendimento supracitado, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN.

7. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 24.6.2004 (fl. 13) e verifico que, entre a data de citação da pessoa jurídica executada, 2.2.2005 (fl. 21) e o pedido de redirecionamento para a figura dos sócios, protocolizado em 12.7.2011 (fls. 71/72), decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos, caracterizando, portanto, ante o novo entendimento adotado, a ocorrência da prescrição para fins do redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais da pessoa jurídica executada.

8. Ademais, constato que o endereço em que foi efetuada a diligência com resultado negativo pelo Oficial de Justiça (fl. 69), utilizada para requerer o redirecionamento da demanda sob o fundamento da presunção da dissolução irregular da executada, não é o atual, conforme alteração cadastrada na JUCESP e na Receita Federal (fls. 76/80), noticiada nos autos de origem pela própria exequente, ora agravante, bem como diligências anteriormente realizadas por Oficial de Justiça com resultados positivos (fls. 41/44 e 57/59).

9. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002566-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : TRANSARA TRANSPORTADORA DE DERIVADOS DE PETROLEO
 : ARARAQUARA LTDA e outros
 : ABILIO LIMA espolio
 ADVOGADO : JOÃO GILBERTO VENERANDO DA SILVA e outro
 REPRESENTANTE : MARIA ROSA FERREIRA LIMA
 AGRAVANTE : ANTONIO ROBERTO DE LIMA espolio
 ADVOGADO : JOÃO GILBERTO VENERANDO DA SILVA e outro
 REPRESENTANTE : ISABEL CRISTINA DE LIMA
 AGRAVANTE : WALKYRIA DE LIMA
 : REYNALDO DE LIMA
 ADVOGADO : JOÃO GILBERTO VENERANDO DA SILVA e outro
 AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
 No. ORIG. : 00023244320024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TEMPESTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - PESSOA JURÍDICA - FALTA DE LEGITIMIDADE PARA RECORRER - DIREITO ALHEIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - CITAÇÃO DO SÓCIO - PRAZO MAIOR QUE CINCO ANOS - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 1º-D, LEI Nº 9.494/97 - NÃO APLICAÇÃO - AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. A decisão agravada foi disponibilizada em 12/1/2012 (fl. 185), de modo que se considera a data da publicação o primeiro dia útil subsequente, ou seja, dia 13/1/2012 (sexta-feira). Assim, o prazo recursal iniciou-se em 16/1/2012 (segunda-feira) e findou-se, nos termos do art. 522, CPC, em 25/1/2012, data em que interposto o presente recurso (fl.2), pelo sistema de protocolo integrado. Logo, tempestivo o agravo de instrumento.

2. Não se conhece do recurso quanto à empresa, posto que a pessoa jurídica não é legitimada para pleitear o afastamento da inclusão do sócio no pólo passivo da demanda, falta-lhe interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

3. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação.

4. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto. Assim, a prescrição pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.

5. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente. Tal entendimento se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição.

6. Na hipótese, a citação da pessoa jurídica executada ocorreu em 30/7/2002 (fl. 30/v) e a citação de REYNALDO LIMA e WALKYRIA LIMA ocorreu em 22/2/2011 (fl. 172). Importante ressaltar que não consta dos autos a citação das demais pessoas, entretanto, o despacho citatório ocorreu em 16/12/2010 (fl. 146) e a apresentação da exceção de pré-executividade, em 27/10/2010 (fls. 147/169).

7. Conclui-se, portanto, que decorrido o quinquênio prescricional entre a citação da pessoa jurídica e a citação dos sócios incluídos, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento.
8. No que tange à condenação em honorários advocatícios, a rejeição da exceção não se equipara ao seu acolhimento, em termos de condenação em honorários, pois enquanto a primeira é mero incidente, a segunda hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários.
9. O disposto no art. 1º-D da Lei n. 9.494 /97, acrescido pela MP 2.180-35/01, refere-se à ação de execução em que a Fazenda Pública é devedora e não recorre com os devidos embargos. Na hipótese dos autos, trata-se de execução fiscal promovida pela Fazenda. Precedentes: AGRESP 1014359, Relator Humberto Martins, DJE 20/08/2008; o supra colacionado AGA 200901814668, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011 e REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009, julgado aplicando-se a sistemática prevista no art. 543-C do CPC.
10. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.800,00, rateados entre os sócios excluídos e corrigidos monetariamente, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, tendo em vista o valor executado em R\$ 9.749,79 (fl.26), em 25/3/2002.
11. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e provido na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer parcialmente do agravo de instrumento e dar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027172-14.1989.4.03.6100/SP

96.03.081255-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CARDUZ ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES WAMBIER
: TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER
No. ORIG. : 89.00.27172-5 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
4. Embargos conhecidos, porém rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009248-17.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009248-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
APELADO : MARCIO APARECIDO POSSOS RIBEIRAO PRETO -EPP
ADVOGADO : JOÃO BOSCO MACIEL JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00092481720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - CONTRATOS BANCÁRIOS - EXTRATOS DE CONTA-CORRENTE - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte da autora/apelada no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. Precedentes desta Corte.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004698-89.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : REGINALDO CAGINI e outro
APELADO : CELIA MARIA CHRISTOFOLETTI
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00046988920074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte da autora/apelada no que tange à propositura da ação

cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. Precedentes desta Corte.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024767-77.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024767-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : TERCIO ISSAMI TOKANO |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : JOSE PEDRO MOTTA SALLES e outros |
| | : MARCOS FERNANDO GARMS |
| ADVOGADO | : DOMINGOS FERNANDO REFINETTI e outro |
| INTERESSADO | : JOTAPAR PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : DOMINGOS FERNANDO REFINETTI e outro |
| | : GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES |
| INTERESSADO | : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A |
| | : USINA BARRA GRANDE DE LENCOIS S/A |
| | : VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL |
| ADVOGADO | : DOMINGOS FERNANDO REFINETTI e outro |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PORTARIA Nº 821 DO DGAC. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer contradição ou omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1205443-45.1996.4.03.6112/SP

98.03.000190-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LUIZ KIDO
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 96.12.05443-6 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL.

Ação ajuizada anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, fato este que leva a adesão ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.

Acórdão anterior parcialmente reformado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o Acórdão recorrido para afastar a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005801-43.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.005801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : CLAYTON BORGES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO DE ALMEIDA CONTRERAS e outro
No. ORIG. : 00058014320074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte do autor/apelado no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. Precedentes desta Corte.

2 - Apelação provida. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e julgar prejudicado o agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-35.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004818-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
APELADO : JOSE SELEGUINI
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00048183520074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte do autor/apelado no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. Precedentes desta Corte.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009811-95.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009811-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO BNL DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

EMENTA

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

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004342-22.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004342-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FUNDAÇÃO DE ESTUDOS E PESQUISAS EM AGRONOMIA MEDICINA
: VETERINARIA E ZOOTECNIA FUNEP
ADVOGADO : KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES e outro
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. ICMS. COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO PARA O DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA. DESNECESSIDADE DE INTEGRAR AO PÓLO PASSIVO A FAZENDA ESTADUAL. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Embora se trate de um imposto de competência de Estado-membro da Federação, no mandado de segurança a impetração se dirige contra o ato da autoridade que o exigia, ou seja, a autoridade federal aduaneira
2. Desnecessária a integração à lide da Fazenda Estadual, eis que ela possui meios próprios para a cobrança do tributo.
3. o Supremo Tribunal Federal afirma ser legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro (Súmula 661).
4. Não cabe à Justiça Federal decidir sobre a exigibilidade ou inexistência do ICMS. Sua competência se limita verificar se a autoridade federal apontada como coatora, a quem compete exigir a comprovação do recolhimento do ICMS ou sua desoneração, agiu dentro de suas atribuições.
5. A via especial do mandado de segurança, impõe que o autor comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer.
6. Como a legislação que rege o tema exige a comprovação do recolhimento do ICMS como condição para o desembaraço aduaneiro da mercadoria e pretendendo a impetrante ser dispensada de tal obrigação, caberia a ela a comprovação de que não é contribuinte do tributo, o que deve ser resolvido no âmbito da Justiça Estadual, onde, inclusive, deverá comprovar, se o caso, sua imunidade.
7. Não se verifica, na conduta da autoridade impetrada, qualquer ilegalidade, abusividade ou

arbitrariedade, a redundar na ausência de direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante.

8. Sentença reformada.

9. Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053566-87.1991.4.03.6100/SP

97.03.048083-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MILTON PERUZZI e outro
ADVOGADO : JESUS CANATO e outro
INTERESSADO : MILTON PRIMO PIERINI PERUZZO
ADVOGADO : JESUS CANATO
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG. : 91.00.53566-4 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.

3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.

4. Embargos conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007418-46.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DANVIN COM/ DE VIDROS LTDA e outro
: DANVIN IND/ E COM/ DE VIDROS LTDA filial
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DE IPI. EMPRESA OPTANTE DO SIMPLES. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A AMPARAR A PRETENSÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 5º, § 5º DA LEI Nº 9.317/96.

1. Consoante disposto no artigo 5º, § 5º da Lei nº 9.317/96 as empresas optantes pelo SIMPLES não tem direito ao creditamento do IPI decorrente da utilização de insumos isentos ou tributados à alíquota zero.
2. Apelação da impetrante que se nega provimento. Apelação da União e remessa oficial providas. Agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido, negar provimento à apelação da impetrante e dar provimento ao Apelo da União e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008138-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : B E B IND/ E IMPORTADORA DE ART ODONTOLOGICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279148820064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - ART. 620, CPC - MEDIDA EXCEPCIONAL - CONFIGURAÇÃO - ART. 655, § 3º, CPC - OBSERVÂNCIA - AGRAVO PROVIDO.

1. O presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.
2. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.
3. Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
4. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça. A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas

cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

5. Compulsando os autos, verifica-se que caracterizada a excepcionalidade requerida. Para os bens penhorados, levados à leilão, não tiveram licitantes (fls. 177/178). As pesquisas encetadas pela exequente (fls. 187/189), perante o DENATRAN e quanto à movimentação imobiliária, também não lograram êxito, bem como restou negativa a tentativa de constrição de ativos financeiros (fl. 191/v). Logo, verifica-se a excepcionalidade autorizadora para o deferimento da constrição do faturamento da executada.

6. Cabível a penhora de 5% do faturamento da empresa executada, conforme jurisprudência abaixo colacionada, como forma de não inviabilizar a atividade empresarial desenvolvida.

7. Deverão ser obedecidas as disposições do art. 655-A, § 3º, CPC, nomeando-se depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

8. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003132-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : POST SCRIPT ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN e outro
PARTE RE' : DAGOBERTO CALDAS MARQUES FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066759620044036182 10F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS CONTADO DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA ATÉ A CITAÇÃO DO SÓCIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminarmente, não se conhece do agravo regimental fazendário, tendo em vista as alterações perpetradas pela Lei nº 11.187/2005, alterando a sistemática processual do agravo de instrumento, prevista no Código de Processo Civil.

2. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

3. Desde o julgamento do agravo de instrumento n.º 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1.º.9.2009, pág. 324), o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data:

9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada.

4. Adota-se o entendimento supracitado, por entender que se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN. A mudança de entendimento ora noticiada visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

5. Na hipótese, a citação da pessoa jurídica executada ocorreu em 27/4/2004 (fl. 43) e a citação do agravado ocorreu em 23/2/2011 (fl. 188).

6. Conclui-se, portanto, que decorrido o quinquênio prescricional entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio incluído, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

7. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1102862-29.1994.4.03.6109/SP

96.03.077353-0/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : DEDINI S/A SIDERURGICA |
| ADVOGADO | : HALLEY HENARES NETO e outros |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : 94.11.02862-4 2 Vr PIRACICABA/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.

3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.

4. Embargos conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os presentes embargos, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001746-32.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.001746-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GILSON ROSA BITTENCOURT
ADVOGADO : SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL PELA ENTRADA IRREGULAR - SUJEIÇÃO À PENA DE PERDIMENTO - DESPROPORÇÃO ENTRE O VALOR DA MERCADORIA E O AUTOMÓVEL APREENDIDOS - LIBERAÇÃO

O artigo 514, inciso IX, do Regulamento Aduaneiro visa evitar que as mercadorias de procedência estrangeiras sejam admitidas, sem o regular processo, penalizando a tentativa de introdução clandestina, caracterizada pela não observância do controle alfandegário, fugindo ao controle administrativo.

Neste sentido, o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro (Decreto n.º 91.030/85) pretende apenar aquele que prestou os meios necessários à consumação de um delito de introdução clandestina de mercadorias.

Desproporção entre o valor da mercadoria e o veículo apreendido, permitindo a liberação deste.

Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005427-12.1988.4.03.6100/SP

95.03.100515-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SID INFORMATICA S/A
ADVOGADO : GLORIA NAOKO SUZUKI e outros
No. ORIG. : 88.00.05427-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. OMISSÃO QUE SE RECONHECE.

- 1.É omissis o julgado que nada dispõe acerca dos ônus da sucumbência.
2. Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos, nos termos da fundamentação supra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000591-44.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.000591-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DAS EMPRESAS ZILLO
LORENZETTI
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
4. Embargos conhecidos, porém rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012993-31.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.050018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BANESPA S/A CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS
ADVOGADO : MARIA RITA FERRAGUT e outro
No. ORIG. : 96.00.12993-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
2. Precedentes.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-06.2001.4.03.6004/MS

2001.60.04.000981-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
AGRAVADO : ADENIR DE CARVALHO
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009810620014036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003864-46.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.003864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DATANAV ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : EMI NISHIO VIEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MANDAMENTAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA QUE SE RECONHECE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES QUE AUTORIZAM O IMEDIATO JULGAMENTO DA LIDE.

1. Petição inicial indeferida e extinção do feito sem julgamento do mérito ao fundamento de que haveria necessidade de dilação probatória.
2. Ausência de fundamentação na sentença que não esclareceu porque entendia se fazer necessária a dilação probatória.
3. Sentença anulada.
4. Ausência dos requisitos do artigo 515 § 3º do CPC a autorizar o imediato julgamento da lide.
5. Devolução dos autos ao Juízo de origem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer de ofício a nulidade da sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025158-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025158-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VALLAIR DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WANDERLEY BAN RIBEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Agravo retido não conhecido e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010200-30.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.010200-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RIBERBALL MERCANTIL E INDL/ LTDA
ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Apelação parcialmente provida e agravo retido prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo retido e, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005587-68.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MYM IMP/ EXP/
ADVOGADO : IVAN GAIDARJI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

ADUANEIRO. APREENSÃO. MERCADORIA FALSIFICADA. EMBARCAÇÃO EM TRÂNSITO. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE BRASILEIRA. APREENSÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. DIREIRO LÍQUIDO E CERTO À LIBERAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Aplicável a legislação brasileira quando se constata a prática de crime de embarcação que esteja em porto brasileiro.
2. A simples alegação de que o bem era destinado a outro estado pelo que não poderia ser objeto de fiscalização não tem o condão pretendido pela parte, porquanto nos termos do artigo 2º da Instrução Normativa nº 38/01, estarão obrigatoriamente sujeitas à verificação aduaneira os volumes em relação aos quais houver fundada suspeita de falsa declaração de conteúdo.
3. O artigo 198, da Lei nº 9.279/96 autoriza a apreensão, de ofício ou a requerimento do interessado, pelas autoridades alfandegárias, no ato de conferência, os produtos assinalados com marcas falsificadas, alteradas ou imitadas ou que apresentem falsa indicação de procedência.
4. O artigo 23, Inciso IV do Decreto-lei nº 1.455/76 define como dano ao erário as infrações relativas às mercadorias enquadradas nas hipóteses previstas nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966, sendo certo que entre as hipóteses elencadas está aquela que corresponde à situação tratada nos autos.
5. Direito líquido e certo não demonstrado.
6. Apelação que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011665-90.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011665-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VERA LUCIA HADDAD
ADVOGADO : ARGOS MAGNO DE PAULA GREGORIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

MANDANDO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA. DIREIRO LÍQUIDO

E CERTO NÃO DEMONSTRADO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. ORDEM DENEGADA.

1. O direito invocado pela impetrante não se apresenta manifesto na sua existência, o que afasta a possibilidade de ser reconhecido em sede de mandado de segurança, cujo procedimento não admite dilação probatória, razão pela qual se exige que a liquidez e a certeza do direito sejam demonstradas *initio litis*, de modo que não remanesçam dúvidas acerca das alegações do impetrante.
2. O ato apontado como coator foi praticado pela autoridade impetrada em observância à determinação do Senhor Secretário da Receita Federal que por sua vez atendia determinação do E. Superior Tribunal de Justiça que deferiu requerimento formulado pelo Ministério Público Federal.
3. Apelação que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010456-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010456-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AFA PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156534120094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELAÇÃO - DESERÇÃO - RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS - RESOLUÇÃO 426, DE 14/9/2011 - VIGÊNCIA - CUSTAS DEVIDAS À PRIMEIRA INSTÂNCIA - ART. 511, § 2º, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. A apelação foi interposta em 19/8/2011, com o recolhimento, na mesma data, das custas e porte de remessa e retorno (fl. 436), nos códigos 18750-0 e 18760-7, respectivamente.
2. A Secretaria informou, em 19/9/2011, que as custas não foram recolhidas no código 18740-2 (fl. 437).
3. O MM Juízo de origem, então, determinou à apelante que recolhesse as custas de preparo "no código da 1ª instância, 18710-0, nos termos do art. 2º da Lei federal 9.289/96 e da Resolução nº 426/2011 - TRF 3ª Região, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção" (fl. 439).
4. A ora agravante peticionou, alegando que a publicação da Resolução nº 426/2011 foi posterior ao recolhimento em questão.
5. O Juízo a quo decretou a deserção, na medida em que não regularizado o recolhimento, efetuado "em desacordo com o disposto na Resolução nº 411, de 21 de Dezembro de 2010, norma vigente à época do pagamento das custas de preparo dos presentes e que fixa o código para recolhimento de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeiro Grau da 3ª Região" (fls. 446/447).
6. A discussão, a despeito das informações equivocadas dos códigos, encerra-se em saber qual o código a ser utilizado quando da interposição da apelação: deve se utilizar o código para "o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região" ou o código correspondente ao recolhimento, na Caixa Econômica Federal, de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeiro Grau da Terceira Região."
7. Em 19/8/2011, quando da interposição da apelação, vigia a Resolução 411, de 21/12/2010, do Conselho de Administração desta Corte, que estabelecia: " Art. 3º Alterar o inciso I e o item 4 do inciso II do anexo II da

- Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, deste Conselho, que passam a vigorar com a seguinte redação: (...) 2.1) Código 18750-0 - Para o recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região;
- 2.2) Código 18760-7 - Para o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos na Justiça Federal de Primeiro Grau ou no Tribunal da Terceira Região;
- 2.3) Código 18740-2 - Para o recolhimento de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeiro Grau da Terceira Região;
8. As custas (fl. 436) foram recolhidas sob o código de receita 18750-0, ou seja, o recolhimento foi feito como se devido ao Tribunal.
9. O MM Juízo de origem, ao despachar em 21/10/2011 (fl. 439) determinou a intimação da parte para regularizasse o recolhimento "observando-se o código da 1ª instância", fixando o código 18710-0. É certo que, à época da prolação dessa determinação, vigia a Resolução nº426, de 14/9/2011, também do Conselho de Administração do TRF 3ª Região, o qual dispõe: "Art. 2º Alterar os itens 1 e 2 do inciso I do anexo II da Resolução nº 278/2007, deste Conselho, conforme segue: (...) 1.1) Código 18720-8 - Para o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região; 1.2) Código 18730-5 - Para o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, do porte de remessa e retorno dos autos na Justiça Federal de Primeiro Grau ou no Tribunal Regional Federal da Terceira Região; 1.3) Código 18710-0 - Para o recolhimento, na Caixa Econômica Federal, de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeiro Grau da Terceira Região.
10. Logo, com razão o Juízo agravado, posto que o código a ser aplicado é aquele vigente à época de seu recolhimento. Se o Juízo determinou a regularização do recolhimento em outubro/2011, necessária a adoção de código, conforme Resolução nº426, de 14/9/2011.
11. Na hipótese de interposição de apelação, o código a ser observado é aquele para recolhimento de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeiro Grau da Terceira Região e não aquele destinado ao recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região, como fez erroneamente a recorrente.
12. Infere-se do art. 14, Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as Custas Devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que as custas, quando da interposição da apelação, são devidas ao Juízo a quo (Primeira Instância) e não ao Juízo ad quem (Segunda Instância).
15. Quanto ao pedido da agravante, consistente de concessão de novo prazo para regularização do preparo, entendo que descabido, posto que já lhe foi conferida a oportunidade pelo Juízo recorrido, como disposto no art. 511, § 2º, CPC.
16. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028058-32.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.024732-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ABRIL S/A e outro
: EDITORA NOVO CONTINENTE S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.28058-6 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO. DEDUTIBILIDADE. TAXA DE JUROS. ART. 9º DA LEI Nº 9.249/95. PARÁGRAFO 10 DO MESMO ARTIGO. CONSTITUCIONALIDADE ORA SE RECONHECE..

1. A Lei nº 9.249/95, em seu artigo 4º extinguiu a correção monetária de balanço e possibilitou o abatimento, no imposto de renda, dos juros pagos ou creditados a acionistas à título de remuneração do capital próprio, limitando-o, porém, à variação da TJLP e consignando que o valor da remuneração deverá ser adicionado ao lucro líquido para determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o Lucro.
2. A base de cálculo da CSLL, nos termos do artigo 2º da Lei nº 7.689/88 é o resultado do exercício antes da provisão para o Imposto de Renda enquanto a base de cálculo do Imposto de Renda é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis, nos termos do artigo 44 do CTN.
3. Não tendo as exações em comento a mesma base de cálculo é de se reconhecer que nenhuma ilegalidade há no dispositivo cuja inconstitucionalidade ora se quer ver reconhecida.
4. Compete ao legislador eleger aquelas situações que serão alcançadas pela tributação, sendo certo que a base de cálculo do tributo é aquilo que a Lei definir como tal, nada havendo de ilegal ou inconstitucional nesse procedimento.
5. O simples fato de a Lei 9.430/96, no art. 88, inc. XXVII, ter revogado expressamente o § 10 do art. 9º da Lei 9.249/95, em nada altera as conclusões acima, porquanto a mesma só produziu efeitos jurídicos para o ano de 1997.
6. Os juros sobre capital próprio, podem ser distribuídos entre os sócios ou ainda capitalizados e, de qualquer forma, devem ser contabilizados como lucro e compor base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro, sem que isso ofenda qualquer mandamento consititucional.
7. Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004558-25.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004558-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : GERBRAS QUIMICA FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : VERONICA DE LUCA DIOGO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL - PROCESSO ADMINISTRATIVO - INUTILIZAÇÃO DE MERCADORIA APREENDIDA - PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO QUE DEVE SER OBSERVADO.

1. -A Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso LV, assegura aos litigantes em processos judiciais e administrativos, o direito à ampla defesa e ao contraditório, corolários do princípio do devido processo legal.
2. -Remessa oficial não provida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014417-20.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014417-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : LORENA RABARCHI GRACIANO e outro
: VERA LUCIA GOMES DE ARAUJO
ADVOGADO : RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
No. ORIG. : 00144172020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - VERBAS RESCISÓRIAS DE CONTRATO DE TRABALHO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Os valores apurados devem ser atualizados por se tratar de indébito tributário, evitando-se, assim, o enriquecimento ilícito da parte.

Despicienda, assim, a discussão acerca do disposto no Decreto 3000/99, conforme levantado pela União Federal, ora apelante.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003804-16.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003804-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : LUIZ BIASON
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00038041620074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte do autor/apelado no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados. Precedentes desta Corte.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009969-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ROBERT GRAY COACHMAN
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00156518220104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PERÍCIA CONTÁBIL - PEDIDO GENÉRICO - DESNECESSIDADE - CONVENCIMENTO DO JUÍZO - DESTINATÁRIO FINAL DA PROVA - ART. 131, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2. O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Na hipótese, o MM Juízo de origem entendeu que não há elementos suficientes nos autos para sustentar a produção da perícia contábil.

4. O próprio agravante reconhece que não trouxe aos autos os documentos necessários, que deverão - segundo seu entendimento - requeridos conforme a necessidade do perito nomeado.

5. O pedido de produção de prova pericial é genérico, não tendo o embargante argüido qualquer tese, cuja perícia se prestaria a comprovar.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011161-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011161-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARA SILVIA LOPES CLEMENTE
ADVOGADO : MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TIAGU'S CONFECÇOES LTDA
: MARIA BELKISS LOPES CLEMENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00722855020004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - COMPETÊNCIA - JUSTIÇA FEDERAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - CITAÇÃO DA SÓCIA - PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS - ART. 174, CTN - FALTA DE PEÇAS IMPORTANTES PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1.No que concerne à alegada incompetência absoluta do Juízo Federal da Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, a questão envolve competência territorial e, portanto relativa.

2.Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta (art. 87, CPC) e havendo dois ou mais réus, com diferentes domicílios, serão demandados no foro de qualquer deles, à escolha do autor (art. 94, § 4º, CPC).

3. Não houve substituição da pessoa jurídica pela agravante, mas seu chamamento para responder por dívida da qual, em tese, é responsável tributária. Assim, ambos são devedores pelo crédito tributário em cobro, podendo a exequente cobra-lo de qualquer um deles. Resta, desta forma, afastada a alegação de incompetência do Juízo.

4. Quanto à prescrição intercorrente para o redirecionamento, a primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente .

5. Para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada. Tal posicionamento se coaduna melhor com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo.

6. Na hipótese, a citação da pessoa jurídica executada ocorreu em 17/9/2001 (fl. 19) e a citação da agravante ocorreu em 20/1/2011 (fl. 26).

7. Conclui-se, portanto, que decorrido o quinquênio prescricional entre a citação da pessoa jurídica e a citação da ora recorrente, sendo de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento , devendo a sócia ser excluída do pólo passivo da demanda.

8. O fato da agravante não ter instruído o presente agravo de instrumento com cópia integral da execução fiscal não tem o condão de afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento do executivo, posto que, segundo o entendimento supra, prescinde a comprovação da inércia da Fazenda Nacional para seu acolhimento.

9. Importante seria - e para tanto foi intimada a agravada para contraminutar, como forma de prestigiar o devido processo legal, contraditório e ampla defesa - a exequente trazer aos autos notícia da ocorrência de alguma das hipóteses de suspensão ou interrupção da prescrição, o que não restou comprovado nos autos.

10. Ressalta-se que a União Federal que se apresentou perante este Juízo é a mesma parte que litiga perante o Juízo de origem e, portanto, tem acesso e conhecimento sobre o processo e sobre eventuais causas extintivas e interruptivas da prescrição, como forma de quebrantar a alegação da parte contrária.

11. Resta claro que os documentos instrutórios deste recurso, além dos obrigatórios, são suficientes para a compreensão da lide e aplicação do entendimento que compartilho e supra mencionado.

12. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007412-88.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007412-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TRANSMARINI LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE NOGUEIRA DE CAMARGO SATYRO

EMENTA

TRIBUTÁRIO - TRÂNSITO ADUANEIRO - PRESTAÇÃO DE GARANTIA - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 248/2002 - LEGALIDADE.

A exigência de prestação de garantia para o trânsito aduaneiro, conforme prescrito no artigo 22 da Instrução Normativa nº 248/2002 obedece os ditames da legalidade. Precedentes jurisprudenciais.

Apelação da União Federal e remessa oficial, tida por ocorrida, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031845-35.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.013235-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JESUS SANCHES
ADVOGADO : MARIA ROSINELIA P FURTADO DA COSTA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : BANCO BMD S/A em liquidação extrajudicial
No. ORIG. : 98.00.31845-3 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INDISPONIBILIDADE DOS ATIVOS E INEXIGIBILIDADE DO PASSIVO. BLOQUEIO DE DEPÓSITOS. PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI 6.024/74. INEXISTÊNCIA DE OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

I - Trata-se de ação mandamental ajuizada visando à liberação de valores depositados junto ao Banco BMD S.A., cuja liquidação extrajudicial foi decretada pelo Banco Central do Brasil.

II - Legitimidade do Banco Central do Brasil.

III - Uma vez decretada, ocorre a indisponibilidade de seus ativos e a inexigibilidade de todos os seus passivos.

IV - Não se vislumbra ofensa aos princípios constitucionais do direito a propriedade e vedação ao confisco.

VI - Precedentes jurisprudenciais colacionados.

VII - Apelação da impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030136-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030136-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA
: KATIA SORIANO DE OLIVEIRA MIHARA
SUCEDIDO : SUN MICROSYSTEMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTO A MENOR. DENÚNCIA

ESPONTÂNEA. APLICABILIDADE

1. Consta do artigo 138 do Código Tributário Nacional, que a responsabilidade do contribuinte por erro no recolhimento de tributo é afastada no caso de denúncia espontânea, desde que o ato se faça acompanhado do tributo devido ou juros de mora.
2. A Súmula 360 do egrégio Superior Tribunal de Justiça prescreve que nos lançamentos por homologação pagos a destempo não se aplica o instituto da denuncia espontânea.
3. Verifica-se que não houve pagamento a destempo. Ocorreu, na verdade equívoco do contribuinte ao apresentar a DCTF em maio do ano de 2000, sendo que sobre tal equívoco não houve manifestação ou providência da União Federal. Percebido o erro, recolheu a impetrante os valores devidos e posteriormente efetivou a realização de DCTF suplementar. Entendo que o caso em comento ajusta-se perfeitamente ao instituto da denúncia espontânea.
4. Mantido o Julgamento Anterior. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001912-51.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.106200-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MICROLITE S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.01912-8 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.430/96

1 - Ação ajuizada anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, fato este que leva a adesão ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

2 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.

3 - Os créditos do contribuinte devem ser atualizados de acordo com a Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

4 - Acórdão anterior parcialmente reformado.

5 - Apelação da autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009974-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INDUSTRIAS PETRACCO NICOLI S/A
ADVOGADO : JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003983820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - REFIS - REINTEGRAÇÃO- VALOR DA CAUSA - COMPLEMENTAÇÃO - ART. 258, CPC - AFRONTA AO ACESSO AO JUDICIÁRIO - INCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 258 do Código de Processo Civil: "A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato".
2. "A exigência legal de atribuir-se sempre valor à causa justifica-se, por exemplo, porque: a) é critério para a determinação da competência de juízo; b) serve de parâmetro para a fixação do tipo de procedimento a ser seguido na tramitação da ação judicial; c) é base de cálculo para a taxa judiciária das custas iniciais (de distribuição - CPC 257), de preparo de recurso (CPC 511 e demais despesas processuais; d) é tomado por base para a fixação dos honorários advocatícios de sucumbência (CPC 20); e) serve de base para a condenação do litigante de má-fé; f) é parâmetro para a fixação da multa pela oposição de EDcl protelatórios (CPC 538 par. ún.)" (Cf. Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, RT, 10^a ed., 2007, nota 2 ao art. 258, p. 495).
3. O valor da causa constitui um dos requisitos essenciais da petição inicial, conforme disposto nos arts. 259, *caput* e 282, V, do Código de Processo Civil, cabendo à parte a atribuição do valor correto à exordial sob pena de indeferimento da petição e extinção do processo sem julgamento de mérito, no caso de descumprimento da norma.
4. Do artigo 258, CPC, infere-se a obrigatoriedade da determinação do valor da causa ao estabelecer que a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato. O valor da causa é o valor da relação jurídica de direito material, mas nos limites de *petitum*.
5. De rigor que se imponha ao autor o ônus da atribuição correta de valor à causa.
6. É dever da parte indicar como valor da causa quantia equivalente ao provável proveito econômico a ser auferido em caso de ganho da demanda. Quando se trata de ação de conhecimento em que pretende o autor um benefício patrimonial ou econômico, é curial a correlação com este do valor dado à causa.
7. A parte pleiteia sua manutenção no REFIS. A reintegração da autora no referido parcelamento enseja a (re)inclusão do débito consolidado no benefício almejado, cujo valor já atinge R\$ 8.365.500,27 (fl. 20).
8. Ainda que não encerre o pedido um conteúdo econômico imediato, eventual provimento de seu pleito surtirá efeito sobre o montante consolidado.
9. Não merece acolhimento a alegação de afronta ao acesso ao Judiciário, posto que a Lei nº 9.289/96 estabelece que as custas são devidas em percentual sobre o valor da causa, fixando, entretanto, um limite (R\$ 1.915,38, segundo a Resolução 278/2007, do Conselho de Administração desta Corte).
10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009717-89.1996.4.03.6100/SP

97.03.029034-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO CIDADE S/A e outros
: BANCOCIDADE LEASING ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
: BANCOCIDADE CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E DE CAMBIO
: LTDA
: CIDADE TURISMO PASSAGENS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
No. ORIG. : 96.00.09717-8 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUE SE RECONHECE.

1. Há omissão no julgado que não se manifestou acerca da verba honorária.
2. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005582-33.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005582-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITAVEMA ITALIA VEICULOS E MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00055823320084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Quanto à compensação, não foi acostada aos autos documentação hábil a alicerçar o pedido de restituição de forma que a ordem postulada, neste tópico, merece ser denegada.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 7211/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010562-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010562-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ALPHAVILLE FORTALEZA LTDA
ADVOGADO : LUÍS CLÁUDIO KAKAZU e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00179889620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE REGULAR INSTRUÇÃO DO INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Não se conhece do agravo inominado, pois a decisão agravada, ao negar seguimento ao recurso por falta de regular instrução do instrumento, não foi impugnada na fundamentação específica que a respaldou.
2. As razões relativas à suspeição geraram a autuação de exceção em apartado, a qual foi processada e julgada pela Seção, tendo sido prolatada acórdão, por unanimidade, rejeitando o incidente, contra o qual, inclusive, não houve recurso interposto pela agravante, não sendo tal matéria pertinente nem passível de exame junto à Turma em sede de agravo inominado.
3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005827-59.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005827-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058275920074036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARÇO ADUANEIRO. VALIDADE DO ARTIGO 7º DA LEI 10.865/04. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembarço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul, e inclusive nos termos do artigo 7º da Lei 10.864/04, no que acresceu ao valor aduaneiro o ICMS.
2. A decisão agravada foi proferida à luz de diversos e reiterados precedentes que, não exclusivamente, mas especialmente no âmbito desta Corte, retratam a jurisprudência dominante acerca das questões deduzidas e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, "*O relator negará seguimento a recurso (...) em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal (...)*".
3. Não se exige, pois, que a Suprema Corte já tenha decidido a questão, bastando que haja jurisprudência dominante do Tribunal, o que foi demonstrado pela decisão agravada que, além do mais, citou precedentes do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais Federais, convergentes no sentido do que se adotou no julgamento terminativo.
4. Em favor de sua pretensão meritória a agravante nada demonstrou, de forma a afetar a aplicabilidade, ao caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, mesmo porque o que se invocou, fortemente, foi a admissão de repercussão geral, pela Suprema Corte, o que, porém, significa apenas o reconhecimento de que tal matéria é dotada de relevância constitucional para efeito de exame futuro e oportuno por aquele Excelso Pretório, impedindo, de logo, a subida de recursos extraordinários, acerca da controvérsia, mas não suspendendo, como pretendido, a tramitação de apelações, agravos e outros recursos no âmbito interno dos demais Tribunais.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022519-02.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022519-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 728/3347

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : GREGORIO LUCHIANCENCO NETO
ADVOGADO : MANOELA BASTOS DE ALMEIDA E SILVA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA. LEIS 9.311/96 E 10.174/01. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RESERVA DE PLENÁRIO SUPERADA PELA DECISÃO DO EXCELSO PRETÓRIO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. Caso em que a fiscalização somente apurou receitas tributáveis que teriam sido omitidas pelo contribuinte, após quebra de sigilo bancário por requisição administrativa, sem intervenção judicial, o que, embora encontrasse amparo na Lei Complementar 105/2001, Lei 9.311/1996 com redação dada pela Lei 10.174/2001 e Decreto 3.724/2001, configura procedimento eivado de vício capital de inconstitucionalidade, conforme decidido pela Suprema Corte (RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 09/05/2011).

2. O entendimento acima citado foi adotado pela Turma já na AC 0019889-70.2008.4.03.6100, na sessão de 04/08/2011, a provar que a fiscalização, fundada na quebra do sigilo bancário por requisição exclusiva da autoridade administrativa, sem autorização judicial, porque eivada de inconstitucionalidade, não viabiliza a exigibilidade do crédito tributário.

3. Existente precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, fica dispensada, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a aplicação da regra de reserva de Plenário, figurando-se prescindível o exame da inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pela própria Suprema Corte.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009346-48.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009346-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00093464820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VALIDADE DO ARTIGO 7º DA LEI 10.865/04. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firmada e dominante a jurisprudência, inclusive desta Corte, no sentido da validade do PIS/COFINS no desembaraço aduaneiro de mercadoria, ainda que provinda de País integrante do Mercosul, e inclusive nos termos do artigo 7º da Lei 10.864/04, no que acresceu ao valor aduaneiro o ICMS.
2. A decisão agravada foi proferida à luz de diversos e reiterados precedentes que, não exclusivamente, mas especialmente no âmbito desta Corte, retratam a jurisprudência dominante acerca das questões deduzidas e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, "*O relator negará seguimento a recurso (...) em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal (...)*".
3. Não se exige, pois, que a Suprema Corte já tenha decidido a questão, bastando que haja jurisprudência dominante do Tribunal, o que foi demonstrado pela decisão agravada que, além do mais, citou precedentes do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais Federais, convergentes no sentido do que se adotou no julgamento terminativo.
4. Em favor de sua pretensão meritória a agravante nada demonstrou, de forma a afetar a aplicabilidade, ao caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, mesmo porque o que se invocou, fortemente, foi a admissão de repercussão geral, pela Suprema Corte, o que, porém, significa apenas o reconhecimento de que tal matéria é dotada de relevância constitucional para efeito de exame futuro e oportuno por aquele Excelso Pretório, impedindo, de logo, a subida de recursos extraordinários, acerca da controvérsia, mas não suspendendo, como pretendido, a tramitação de apelações, agravos e outros recursos no âmbito interno dos demais Tribunais.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0552379-22.1997.4.03.6182/SP

2009.03.99.007158-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ASSOCIACAO DE MEDICOS SAO PAULO
ADVOGADO : WALTER BUSSAMARA e outro
INTERESSADO : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG. : 97.05.52379-7 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. REMISSÃO. LEI 11.941/2009. CAUSALIDADE E RESPONSABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A remissão concedida pela Lei 11.941/09, como alegado pela PFN, não elide a aplicação da sucumbência, aplicados os princípios da causalidade e responsabilidade processual. O risco da ação é sempre do autor, que deve assumir a sucumbência em caso de insucesso na demanda, salvo se for do réu a responsabilidade ou causalidade do ajuizamento, o que, no caso, não se verificou, pois a iniciativa de executar nada tem a ver com conduta atribuída ao réu para imputar-lhe responsabilidade e a causalidade da ação em que sucumbiu a PFN.

2. Caso em que prolatada sentença de improcedência dos embargos à execução em 31/01/2007, foram opostos embargos de declaração em 29/03/2007, rejeitados em 30/01/2008, com recurso de apelação da executada em

15/04/2008, contra-razões de apelação em 10/11/2008, remessa ao TRF em 28/01/2009, decisão agravada de procedência dos embargos em 14/05/2012, sendo que o cancelamento da inscrição por remissão da Lei 11.941/09 ocorreu apenas em 06/02/2011, ou seja, após sentença de improcedência e apelação da executada, que teve seu pedido de improcedência da ação reconhecido apenas com a decisão agravada.

3. Assim, não logrou, de fato, a PFN comprovar a inexistência de causa ou responsabilidade própria para efeito de exclusão da sucumbência.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016575-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016575-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : WILSON RODOLPHO DE OLIVEIRA e outro
: MARIA LUCIA PEREIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00165753320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. PROCESSO DISCIPLINAR. OAB. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE (ARTIGO 43 DA LEI 8.906/94). RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência quanto ao regime aplicável de prescrição, com marcos inicial e interruptivos, para o exercício da pretensão punitiva disciplinar, inclusive no âmbito da OAB, que se sujeita a prescrições legais essenciais à regularidade da persecução administrativa.

3. Para que não se desvie o foco do julgamento, cabe salientar que a decisão agravada jamais afirmou que o julgamento de advogados por infração ao Código de Ética extrapola os limites das atribuições legais da OAB. Apenas o que se reconheceu foi existir prescrição para o exercício regular de tal direito, nada mais, nada menos do que isto. Os fundamentos fáticos e jurídicos para o reconhecimento da prescrição foram expostos, claramente, na decisão agravada, identificando termo inicial, causa de interrupção e, por fim, o decurso do prazo superior a 5 anos sem nova interrupção, vez que inexistente condenação até então, conforme provado nos autos.

4. A agravante, ao referir-se à interrupção pela notificação, nada disse que não tenha sido considerado na decisão agravada, a qual sequer cogitou, como se pretendeu, de pretensão intercorrente, por paralisação do feito por mais de 3 anos, vez que a prescrição foi decretada, por falta de condenação em tempo hábil após a última interrupção havida, segundo determinação legal expressa. O fato de ter sido requerida dilação de prazo pela defesa não impede nem afasta a aplicação da regra de prescrição na persecução disciplinar, nem elide a responsabilidade ou a sujeição da OAB à prescrição, quando, embora requerida pela parte, tenha a própria entidade deferido dilação de prazo eventualmente protelatória.

5. A decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito de reconhecer a prescrição da pretensão punitiva disciplinar da OAB, observando-se termos iniciais, causas interruptivas e suspensivas. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e de outras Cortes Regionais, o que é mais do que suficiente para legitimar a decisão monocrática terminativa, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033479-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033479-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ENPA PAVIMENTACAO CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00034-9 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. No caso concreto, não houve julgamento *extra petita* ou mesmo nulidade (artigos 128 e 460 do CPC), pois a decisão foi proferida nos limites do pedido formulado, vez que constou "*expressamente da manifestação da embargante em 29/06/2011, inclusive com documento comprobatório em anexo, que "o pedido de adesão ao parcelamento dos débitos na PGFN e na Secretaria da Receita Federal fora deferido e aguarda consolidação" (grifamos - f. 114/9), de forma que o condicionamento da desistência do recurso e da renúncia ao direito da ação aos termos pleiteados não encontra amparo legal.*"

3. A decisão agravada foi motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014473-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BOTUCATU SP
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO GAMEIRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00277-0 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que não houve omissão no julgamento, assentando a Turma, explicitamente, que *"a jurisprudência ainda hoje vigente, mesmo considerando os fundamentos deduzidos pela agravante, confirma-se no sentido de afastar a exigência de contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de unidades hospitalares, como a do caso concreto. A peculiaridade com que operam tais dispensários, sem manipulação de fórmulas, ou fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente a pacientes diretamente assistidos por médicos em unidades hospitalares, respalda a atualidade da jurisprudência, em prejuízo da extensa argumentação do Conselho Regional de Farmácia. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência"*.

2. Não se acolheu, como exposto, a inconstitucionalidade da Súmula 140/TFR, a impedir sua recepção, em face dos artigos 1º, III, 3º, III e IV, 5º, caput e I, 6º, 37 e 196, da Carta Federal, vez que a jurisprudência sumulada, ao contrário, dispôs sobre a situação específica de dispensários de medicamentos em determinadas unidades hospitalares, conferindo-lhes tratamento proporcional diante dos princípios do acesso à saúde e isonomia, não podendo o interesse na defesa do exercício da profissão sobrepor-se a tais princípios.

3. Evidente, pois, que se cuidou de excepcionar, com base na jurisprudência e na própria legislação, a exigência em que fundada a autuação, sendo exposto, claramente, que a assistência técnica e o registro profissional, consideradas as circunstâncias fáticas do caso concreto, não podem ser exigidos da embargada, nas condições de seu funcionamento, não podendo, assim, ato normativo infralegal, decreto ou portaria que seja, contrariar a orientação derivada da lei, com a interpretação consolidada na jurisprudência.

4. Emerge dos autos, nitidamente, que o que se pretende é apenas impugnar a divergência entre a interpretação adotada pela Turma e a que defendida pela embargante, sem qualquer indicação, efetiva, de contradição do julgamento, em si, obscuridade e, sobretudo, omissão sobre questão jurídica ou pedido formulado.

5. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035319-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035319-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BENEDITA GOMES DE FARIA -ME
: BENEDITA GOMES DE FARIA GONCALVES
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00.00.00054-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.
2. Caso em que o crédito em questão foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega da DCTF ao Fisco em 30/05/1996, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em 14/11/2000, quando restou interrompida a prescrição, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, dentro, pois, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.
3. Com relação à responsabilidade de titular de firma individual, encontra-se firmada a jurisprudência, inclusive perante esta Corte, no sentido de que, diferentemente do que ocorre com o sócio em sociedade de responsabilidade limitada, está sujeito ao regime de responsabilidade ilimitada, por não existir sociedade, confundindo-se a pessoa jurídica com a pessoa física, assim como os respectivos patrimônios.
4. No caso de firma individual, a inexistência de sociedade, de sócio e de terceiro, autoriza a conclusão de que não se aplica ao respectivo titular a regra regente da situação de terceiro, prevista no Código Tributário Nacional, daí que a responsabilidade ser resultante apenas e tão-somente da sua própria condição de única integrante da empresa, por isto firma individual, não havendo, portanto, igualmente, que se cogitar na ocorrência da prescrição, no caso concreto.
5. Por outro lado, ainda que assim não fosse, firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, somente é possível a decretação da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.
6. Caso em que a citação da empresa executada ocorreu em 07/12/2000 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 05/08/2002, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição, não havendo, igualmente, qualquer demonstração de desídia da exequente, sendo manifestamente improcedente o pedido de reforma ora formulado, sob qualquer ponto que se analise a questão.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035320-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035320-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BENEDITA GOMES DE FARIA -ME
: BENEDITA GOMES DE FARIA GONCALVES
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00.00.00054-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.
2. Caso em que o crédito em questão foi constituído por lançamento do próprio contribuinte, mediante a entrega da DCTF ao Fisco em 30/05/1996, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em 14/11/2000, quando restou interrompida a prescrição, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, dentro, pois, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.
3. Com relação à responsabilidade de titular de firma individual, encontra-se firmada a jurisprudência, inclusive perante esta Corte, no sentido de que, diferentemente do que ocorre com o sócio em sociedade de responsabilidade limitada, está sujeito ao regime de responsabilidade ilimitada, por não existir sociedade, confundindo-se a pessoa jurídica com a pessoa física, assim como os respectivos patrimônios.
4. No caso de firma individual, a inexistência de sociedade, de sócio e de terceiro, autoriza a conclusão de que não se aplica ao respectivo titular a regra regente da situação de terceiro, prevista no Código Tributário Nacional, daí que a responsabilidade ser resultante apenas e tão-somente da sua própria condição de única integrante da empresa, por isto firma individual, não havendo, portanto, igualmente, que se cogitar na ocorrência da prescrição, no caso concreto.
5. Por outro lado, ainda que assim não fosse, firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra sócio deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, somente é possível a decretação da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "*in albis*" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia.
6. Caso em que a citação da empresa executada ocorreu em 05/12/2000 e o pedido de redirecionamento foi formulado em 05/08/2002, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição, não havendo, igualmente, qualquer demonstração de desídia da exequente, sendo manifestamente improcedente o pedido de reforma ora formulado, sob qualquer ponto que se analise a questão.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022142-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022142-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : GILVAN PAULINO DE CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : ERICSON CRIVELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221429420094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO. IRRF. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBA INDENIZATÓRIA. JULGADOS RECENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de não incidir imposto de renda sobre juros de mora dada a natureza indenizatória de tal valor, ainda que o principal seja tributável, demonstrando que não configura renda nem lucro a percepção do encargo na condenação em ação trabalhista, sendo incompatível, portanto, com o artigo 43 do CTN a sua inclusão na base de cálculo do imposto de renda e a sua retenção na fonte.
2. Referindo-se o caso à hipótese de não incidência, por configurar indenização e não acréscimo patrimonial, evidente a impertinência da alegação de ampliação de norma de isenção, não se confundindo não incidência com isenção.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-64.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.002106-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JURACY GONCALVES TINOCO (= ou > de 60 anos)

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PRISÃO, TORTURA E PERSEGUIÇÃO. REGIME MILITAR. NULIDADE REPELIDA. INTERESSE DE AGIR. IMPRESCRITIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DO FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. VALOR FIXADO COM MODERAÇÃO. INVIABILIDADE DE REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Rejeitada preliminar de nulidade, pois a sentença não declarou inexistente prova de fato relevante à defesa da apelante, para cuja juntada deixou de ser intimada, daí faltar interesse processual na anulação, cabendo, tão-somente, o exame de tal fato e de tal prova no julgamento do pedido de reforma da sentença.
2. Inexigível prévio requerimento administrativo para ajuizamento da ação, dado o princípio da ampla proteção e acesso ao Judiciário, que permite imediata formulação de pretensão judicial, até porque, de forma inequívoca as rés provaram, no curso do processo, nutrir firme resistência ao pedido do autor.
3. A reparação administrativa de danos decorrentes de perseguição a anistiado político, prevista em legislação específica, não exclui o interesse de agir na ação de indenização por danos morais, que se destina à proteção, tutela e reparação de bens jurídicos distintos dos tratados administrativamente.
4. Consolidada a jurisprudência no sentido da imprescritibilidade de pretensões compensatórias de dano moral decorrentes de graves violações aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana, não se aplicando o Código Civil nem o DL 20.910/1932, e sendo irrelevante, portanto, discutir termo inicial já que não existe prazo prescricional para a hipótese.
5. No mérito, alegou o autor que foi vítima da ditadura militar a partir de 1964, tendo sido preso em 22/08/1968, quando foi violentamente interrogado e torturado, em dependências de órgãos estaduais de repressão, juntando provas documentais relativas a inquéritos, em que foi ouvido, e a prisão preventiva que lhe foi decretada. Tais documentos provam que o autor, por sua militância política e ações contra o regime militar, sofreu perseguição, investigação e sanção, através de instauração de inquérito policial militar, decretação de prisão e sujeição a julgamento, conforme o sistema legal de então, caracterizado por atos de exceção, nos termos do artigo 8º do ADCT, tendo sido, em razão de tais fatos, expulso, inclusive, da Força Pública do Estado de São Paulo, o que, como avistou corretamente a sentença, enquadra a situação fática do autor na hipótese do artigo 2º, XI, da Lei 10.559/2002.
6. Todavia, o que aqui se discute não são danos materiais advindos da repressão política em função da militância partidária do autor, mas danos morais sofridos pela perseguição e prisão, com relato de torturas, praticadas por órgãos de repressão federal e estadual. Ainda que tenha havido a condenação do autor na Justiça Comum, por crime de receptação, relacionado ao crime militar do qual foi absolvido, inequívoco que os procedimentos então adotados tinham caráter excepcional, usando métodos e técnicas que infligiam grave violência física e psicológica, que na normalidade democrática não poderiam ser admitidos, assim gerando danos morais passíveis de indenização na forma do artigo 37, § 6º, c/c artigo 5º, V e X, ambos da Constituição Federal. Os atos estatais narrados produziram mais do que inequívoca causalidade jurídica do dano, em termos de séria ofensa à honra, imagem, dignidade e integridade, tanto moral como psicológica do autor, nos diversos planos possíveis, incluindo o pessoal, familiar, profissional e social.
7. Comprovado que o autor sofreu graves danos morais diante da ação conjunta promovida por órgãos e agentes, federais e estaduais, justifica-se a condenação solidária das rés a pagar a indenização, cujo valor, arbitrado em R\$ 30.000,00, não comporta possibilidade de redução, já que impossível ver, em tal montante, quadro de enriquecimento sem causa ou hipótese de desproporção, frente à situação econômica do ofensor ou a econômica e social do ofendido, capaz de violar critério legal de mensuração do valor da indenização.
8. O valor da indenização por dano moral deve ser objeto de correção monetária não desde o evento danoso, pois, de fato, o termo inicial correto é a própria data em que arbitrada a condenação pela sentença, conforme a Súmula 362/STJ, porém, no caso concreto, a apelação pediu a fixação do termo inicial em data anterior, qual seja, a partir da citação, devendo prevalecer a reforma nos limites do pedido; já, porém, quanto aos juros de mora, não merece reforma a sentença, porquanto firme a jurisprudência quanto ao seu cabimento desde o evento danoso (Súmula 54/STJ), considerando-se, para tal fim, a data da promulgação da Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência da Turma (p. ex.: AC 2006.61.26.005917-4, Rel. Juiz Conv. CLAUDIO SANTOS, D.E. de 08/08/2011); os índices aplicáveis, a título de correção e mora, devem ser os previstos na Resolução CJF 134/2010 para as ações condenatórias em geral.
9. A vedação contida no artigo 16 da Lei 10.559/2002 não se aplica à ação de indenização por danos morais, por não ter o mesmo fundamento da reparação administrativa, relativa a danos materiais, daí porque inviável a restrição contida na sentença.
10. A verba honorária, conforme precedentes da Turma, comporta fixação em 10% do valor da condenação, atendendo os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atinentes ao grau de zelo do profissional,

lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

11. Apelações parcialmente providas, e recurso adesivo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações e dar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046479-47.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.046479-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : A DE MARTINO CIA LTDA massa falida
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO VERDERAMO e outro
INTERESSADO : MANOEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
No. ORIG. : 00464794719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010990-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : W S S REPRESENTACOES LTDA e outro
: WANDERLEY SOARES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00041956020054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA ENTREGA DA DCTF. SÚMULA 106/STJ. AGRAVO FAZENDÁRIO PROVIDO. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRESCRIÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO EXECUTADO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Comprovada pela exequente a entrega da DCTF, tal data deve ser fixada, à luz da jurisprudência consolidada e aplicada pela Turma, como termo inicial do prazo de prescrição, em detrimento da data do vencimento, impedindo, na hipótese própria dos autos, a consumação do quinquênio.
3. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a Súmula 106/STJ para a prescrição tributária e a alegação de ofensa ao artigo 174, I, parágrafo único, do CTN, deve ser deduzida diretamente perante a Corte Superior, cujos precedentes foram aqui aplicados, não havendo que se pleitear a aplicação de entendimento contrário nesta instância.
4. O artigo 146, III, b, da Constituição da República, ao estabelecer a reserva de lei complementar para trato de "*normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre (...) prescrição*" não excluiu a competência do Tribunal para identificar, caso a caso, tanto a causa como a responsabilidade processual pelo eventual decurso do prazo da prescrição antes de sua primeira interrupção. Se a prescrição é a penalidade pela inércia no exercício do direito de executar a cobrança de crédito tributário nada mais correto do que a identificação da causa e da responsabilidade por tal demora extintiva do direito do credor e, assim, sendo apurado que tal ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça não se pode pretender a inconstitucionalidade de uma tal interpretação, pois evidente que o Código Tributário Nacional não estabeleceu a prescrição dissociada do contexto causal.
5. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição da pretensão executiva fazendária, em favor do responsável tributário, deve ser contada a partir da data em que configura a omissão por culpa da exequente no redirecionamento da execução fiscal, e não desde a citação do contribuinte, pessoa jurídica.
6. Caso em que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição.
7. Como se observa, não se pode contar prescrição quanto ao sócio, em face do qual houve o redirecionamento,

pois inexistente a citação da empresa, por dissolução irregular, para efeito de cômputo do prazo de cinco anos; e, ainda que assim não fosse, evidencia-se que, mesmo considerando a data em que restou proposta a execução fiscal, em 12/04/2005, ou a data em que ordenada a citação da empresa, em 22/08/2005, até 22/08/2007, data em que foi requerido o redirecionamento da execução, não houve decurso de prazo superior a cinco anos, com comprovada inércia culposa da PFN, daí porque ser manifesta a inviabilidade do reconhecimento da prescrição, por ângulo que seja.

8. A tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão de sócios no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal.

9. Igualmente consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

10. Caso em que há indícios de dissolução irregular da sociedade, com apuração através de diligência de oficial de Justiça, em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 ("*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*"), e assim igualmente na linha de precedentes desta Turma (AG 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).

11. Agravo inominado do executado desprovido e agravo inominado da exequente provido para afastar a prescrição parcial antes reconhecida, a fim de que tenha regular e integral processamento a execução fiscal ajuizada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001308-88.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO : Servico Autonomo de Aguas e Esgotos SAAE
ADVOGADO : GABRIELA DE ARRUDA LEITE e outro
No. ORIG. : 00013088820104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. NOVO CÓDIGO CIVIL E LEI 11.960/2009. PROVIMENTO PARCIAL.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em se tratando de taxa e tarifas municipais, a remessa da guia de cobrança ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário.
2. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. Afastada a alegação de nulidade da CDA por erro na identificação do sujeito passivo, pois a União, que sucedeu a RFFSA, que, por sua vez, incorporou a FEPASA, não teve prejudicada sua defesa e, por outro lado, sendo erro meramente formal, não comprometeu a CDA.
3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a contraprestação cobrada a título de fornecimento de água e tratamento de esgoto ostenta natureza jurídica de tarifa ou preço público. Caso em que a cobrança tem amparo na legislação específica, sendo a responsabilidade pelo pagamento do proprietário do imóvel usuário do serviço, a este cabendo, se outro tiver sido o beneficiário por força de relação contratual ou de outra natureza, discutir o ressarcimento em ação própria, gozando o título executivo, como bem sabe a UNIÃO, que tanto executa, de presunção de liquidez e certeza, não elidida no caso concreto.
4. A regra do novo Código Civil prevalece apenas até a vigência da Lei 11.960/2009, a partir da qual devem os juros de mora observar o critério de remuneração aplicável a cadernetas de poupança.
5. Agravo inominado parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016024-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.016024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAMIL NAKAD JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JOAO GHASTINE
ADVOGADO : DALMIR VASCONCELOS MAGALHAES e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS BRESSER E VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. INCIDÊNCIA. ENCERRAMENTO DA CONTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Caso em que a sentença determinou, na conta especificada, a aplicação do IPC em junho/87 e janeiro/89, com a incidência de 6,81 e 16,64%, descontados os valores pagos originariamente, a demonstrar que a condenação alcançou não apenas a aplicação do índice em si, mas a sua substituição considerada a sistemática contratual, que prevê a remuneração com os tais juros, sem que se possa cogitar, pois, de julgamento *ultra petita*.

3. A pretensão do autor foi a de substituir um índice menor por outro maior, conforme medido pelo IPC/IBGE, mantidos os demais critérios legais e contratuais de remuneração da aplicação, não havendo, portanto, motivo para que o contrato não seja cumprido no tocante aos juros remuneratórios, cuja aplicação deve observar, pois, os respectivos termos, enquanto vigente a relação contratual. Ademais, cumpre destacar que a apelante reiterou a aplicação de índices postulados na inicial e juros contratuais de 0,5% ao mês, consoante jurisprudência

colacionada.

4. Consolidada a jurisprudência, com base em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte e Turma, firme no sentido de que os juros contratuais, por depósito firmado com a instituição financeira, somente são devidos na medida em que mantida a conta, por serem a sua contrapartida remuneratória, conforme os termos do contrato. Encerrada a conta e, portanto, o próprio contrato, ainda que sejam discutidas, judicialmente, diferenças de correção monetária, por expurgo de índices inflacionários, não são mais cabíveis juros remuneratórios, ressalvado, no entanto, os juros moratórios, os quais são aplicados, por força da mora e, assim, independentemente do encerramento da conta, até a liquidação do débito judicial.

5. Tendo em vista o decaimento substancial da ré, esta deve arcar com a verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, em favor da parte autora vencedora da demanda, nos termos da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-24.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.002077-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : FRANCISCO MARCELO ORTIZ FILHO
ADVOGADO : MARCO AURELIO REBELLO ORTIZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020772420094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRRF. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBA INDENIZATÓRIA. JULGADOS RECENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de não incidir imposto de renda sobre juros de mora dada a natureza indenizatória de tal valor, ainda que o principal seja tributável, demonstrando que não configura renda nem lucro a percepção do encargo na condenação em ação trabalhista, sendo incompatível, portanto, com o artigo 43 do CTN a sua inclusão na base de cálculo do imposto de renda e a sua retenção na fonte.

2. Referindo-se o caso à hipótese de não incidência, por configurar indenização e não acréscimo patrimonial, evidente a impertinência da alegação de ampliação de norma de isenção, não se confundindo não incidência com isenção.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019770-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019770-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SANDRA REGINA SABO
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA
CODINOME : SANDRA REGINA SABO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
: COML/ OLISABO LTDA -ME
No. ORIG. : 10.00.00000-1 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que deve suportar a sucumbência o próprio embargante, quando tenha dado causa à penhora ilegal, em virtude da falta de registro do imóvel como bem de família, salvo se, apesar disto, tiver havido resistência do credor aos embargos opostos pelo devedor, caso em que se inverte a sucumbência.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0513171-02.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.513171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILSON ALVES DA CRUZ
: ERMAFRUT IMP/ E EXP/ LTDA Falido(a) e outro
ADVOGADO : ZARRIR ABEDE e outro
No. ORIG. : 05131710219954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ARTIGO 8º DO DL Nº 1.736/79 (REGULAMENTADO PELO DECRETO Nº 4.544/02). ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Caso em que não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, pois decidiu a Turma pela prevalência, para a resolução do caso concreto, do artigo 135 do CTN, em detrimento da propugnada solidariedade tributária invocada a partir do artigo 8º do DL nº 1.736/79 (regulamentado pelo Decreto nº 4.544/02).

2. A Turma concluiu não pela inconstitucionalidade de tal preceito legal - para a qual, se fosse este o caso, seria necessária a observância da reserva de Plenário -, mas por sua incompatibilidade, na órbita infraconstitucional, com o Código Tributário Nacional, o qual prevê, no respectivo artigo 135, III, o regime subsidiário de responsabilidade. No mais, restou expressamente consignado no voto condutor que "*o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011*". No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Concluiu-se, por fim, que, "*em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz*".

4. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044192-29.1990.4.03.6182/SP

1990.61.82.044192-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : CONSTRUTORA GUARANTA S/A massa falida |
| No. ORIG. | : 00441922919904036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE.

1. Caso em que não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, pois decidiu a Turma pela prevalência, para a resolução do caso concreto, do artigo 135 do CTN, em detrimento da propugnada solidariedade tributária invocada a partir do artigo 8º do DL nº 1.736/79 (regulamentado pelo Decreto nº 4.544/02).

2. A Turma concluiu não pela inconstitucionalidade de tal preceito legal - para a qual, se fosse este o caso, seria necessária a observância da reserva de Plenário -, mas por sua incompatibilidade, na órbita infraconstitucional, com o Código Tributário Nacional, o qual prevê, no respectivo artigo 135, III, o regime subsidiário de responsabilidade. No mais, restou expressamente consignado no voto condutor que *"o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011"*. No mesmo sentido, prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, sem que seja necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Concluiu-se, por fim, que, *"em termos de responsabilidade pessoal de terceiros, aplica-se a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a do artigo 124 como pretendido pela exequente"*.

4. Por fim, concluiu-se que: *"negado seguimento ao recurso, a PFN, além de impugnar o que já havia sido oportunamente alegado, ainda produziu inovação nas razões recursais, invocando outros fatos e fundamentos legais para inclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, o que se revela processualmente indevido, pois a interposição originária delimitou o alcance da controvérsia, não podendo ser, agora, aditada a apelação, de modo a vencer a preclusão, daí porque não caber o exame da causa à luz da argumentação inovadora"*.

4. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007887-82.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007887-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : CIA LUZ E FORÇA MOCOCA e outros
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : CIA LESTE PAULISTA DE ENERGIA
: CIA JAGUARI DE ENERGIA
: CIA SUL PAULISTA DE ENERGIA

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
No. ORIG. : 00078878220104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, *b*, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. O preceito constitucional invocado não invalida a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bi-tributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco.
2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante *"parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte"*.
3. Consignou a Turma, também, que *"a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS"*.
4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. Assim, se o acórdão violou o artigo 195, I, *b*, da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Resta prejudicado o pedido de suprimento, quanto à declaração de voto vencido, tendo em vista a respectiva juntada aos autos.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015660-09.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015660-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
 EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA e outro
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : Uniao Federal
 ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
 INTERESSADO : OS MESMOS
 INTERESSADO : ANCHIETA EVENTOS S/C LTDA
 ADVOGADO : ALESSANDRO NEZI RAGAZZI e outro
 INTERESSADO : SETE DE ABRIL PRODUCOES E ENTRETENIMENTOS LTDA
 ADVOGADO : BEATRIZ QUINTANA NOVAES e outro
 INTERESSADO : ASSOCIACAO REGIONAL DE DESPORTOS DE DEFICIENTES MENTAIS DO
 ESTADO DE SAO PAULO ARDEM e outros
 : LIGA PAULISTA DE TAEKWONDO
 : REPUBLICA PROMOCOES E EVENTOS LTDA
 : ROMAG ASSESSORIA E PLANEJAMENTO DE JOGOS ELETRONICOS LTDA
 : BRASIL ASSESSORIA E COORDENACAO DE EVENTOS ESPORTIVOS S/C
 : LTDA
 : RECANTO E CIA/ ADMINISTRADORA DE EVENTOS CULTURAIS LAZER E
 : DIVERSAO LTDA -EPP
 ADVOGADO : FABIO LUIS GONCALVES ALEGRE e outro
 INTERESSADO : CIA PRASIR COM/ E SERVICOS
 ADVOGADO : DANIELLE ANNIE CAMBAUVA e outro
 INTERESSADO : ESPOR PROMOCOES ARTISTICAS LTDA
 : JUVENTUDE FUTEBOL CLUBE FEMININO
 ADVOGADO : LUIS CARLOS CIOFFI BALTRAMAVICIUS e outro
 INTERESSADO : DUZENTOS E OITO ADMINISTRACAO E COML/ LTDA
 ADVOGADO : BEATRIZ QUINTANA NOVAES e outro
 INTERESSADO : BARAO EVENTOS CULTURAIS SOCIAIS E LAZER LTDA
 ADVOGADO : SHAULA MARIA LEAO DE CARVALHO MARQUES e outro
 PARTE RE' : SETE ZERO TRES ADMINISTRACAO E COML/ LTDA e outro
 : PIRAMIDE AZUL PROMOCOES E ENTRETENIMENTO LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE FALHAS - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - ANÁLISE DAS QUESTÕES JURÍDICAS DEFINIDORAS DA LIDE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão não incidiu na apontada falha de contradição entre a fundamentação e o resultado do julgamento dos recursos do MPF e dele não resulta qualquer dúvida objetiva que justifique a acolhida dos presentes embargos declaratórios.

IV - O acórdão embargado resolveu adequadamente as matérias controvertidas trazidas a reexame nesta superior instância pelos recursos interpostos, no caso do Ministério Público Federal tendo expressa e fundamentadamente analisado e decidido a pretensão recursal, que estava adstrita àqueles pedidos sob número 4, 5 e 6 que constaram da petição inicial a título de tutela antecipatória mas cuja confirmação se pediu a título definitivo sob número 1, como muito bem constou do relatório do acórdão ora embargado, pedidos estes que foram rejeitados na sentença de primeira instância e acolhidos parcialmente no acórdão ora embargado (daí resultando o parcial provimento à apelação ministerial e o uso do advérbio "apenas", para especificar que a outra parte do seu recurso - relativa ao pedido sob nº 6 - não foi acolhida no acórdão, conforme exposto nos itens VIII e IX da Ementa), sem qualquer

vício ou dúvida que possa ser objetivamente reconhecida nestes declaratórios, já que a pretensão ora manifestada nestes declaratórios (no sentido de que deveria constar na parte dispositiva do acórdão que o provimento seria também para reconhecer a ilicitude da atividade de bingo a partir de 31/12/2001), além de não haver sido postulada na petição inicial (em que figurou apenas como fundamento jurídico dos pedidos formulados nesta ação coletiva), não foi objeto da apelação ministerial (pois a sentença acolheu este fundamento da ação).

V - A jurisprudência já se consolidou no sentido de que não se faz necessária sequer a referência literal às normas respectivas, para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional. O MPF embargante sequer indicou precisamente, nos presentes embargos, a que se referiria a suposta omissão de dispositivos legais, infralegais e constitucionais que não teriam sido abrangidos pela fundamentação e decisão constantes no r. acórdão, daí porque sequer é possível vislumbrar qualquer real omissão a ser sanada. Embargos com indevido caráter meramente infringente neste ponto.

VI - Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047152-59.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.047152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PIRACICABA CONSERVACAO LTDA
No. ORIG. : 00471525920074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Caso em que a decisão agravada, em consonância com a fundamentação expandida pela recorrente, negou seguimento ao recurso, por não ter havido dissolução irregular da sociedade, mas sim falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

2. Não obstante o conteúdo decisório específico, o agravo dirigido à Turma produziu inovação nas razões recursais, invocando outros fatos e fundamentos legais para inclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, o que se revela processualmente indevido, pois a interposição originária delimitou o alcance da controvérsia, não podendo ser, agora, aditada a apelação, de modo a vencer a preclusão, daí porque não caber o exame da causa à luz da argumentação inovadora.

3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008492-75.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.008492-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : LAURINDA PEREIRA AMARO
ADVOGADO : DILVANIA DE ASSIS MELLO e outro
No. ORIG. : 00084927520084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS BRESSER E VERÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS CONTRATUAIS. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Caso em que, em razões de apelação, houve apenas impugnação de consectários da condenação, não se tratando do mérito de matéria suspensa pelo STF. A pretensão do autor foi a de substituir um índice menor por outro maior, conforme medido pelo IPC/IBGE, mantidos os demais critérios legais e contratuais de remuneração da aplicação, não havendo, portanto, motivo para que o contrato não seja cumprido no tocante aos juros remuneratórios, cuja aplicação deve observar, pois, os respectivos termos, enquanto vigente a relação contratual.

3. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição, em ação de reposição de correção monetária e de juros, sujeita-se ao prazo de vinte anos (artigo 177 do Código Civil anterior c/c artigo 2.028 do Novo Código Civil), não se aplicando o lapso de cinco ou três anos (Decreto 20.910/32, artigo 178, § 10, III, do Código Civil anterior, e artigo 206, § 3º, III, do Novo Código Civil), sequer para os juros, que somente invocam a incidência do regime prescricional específico, se postulados de forma autônoma, o que não é o caso dos autos.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015509-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015509-3/SP

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

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : RICARDO PIAZZA
: SUNSERIE S IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
: RONALDO PIAZZA
ADVOGADO : LOURENÇO DE ALMEIDA PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00475083519994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. ILEGITIMIDADE EX-SÓCIO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, em sendo acolhida a exceção de pré-executividade oposta por sócio da empresa, reconhecendo-se a sua ilegitimidade, é devida a condenação da parte exequente em honorários advocatícios.

3. A exclusão do sócio, em exceção de pré-executividade, gera a sucumbência da exequente em favor de quem houve o indevido redirecionamento da execução fiscal. Tal conclusão encontra assento na jurisprudência citada, sendo imprópria a invocação do parâmetro da "execução não embargada" como causa de dispensa de condenação em verba honorária: a uma porque a exceção de pré-executividade representa forma de defesa cabível diante de situações como a presente, onerando com despesas aquele que foi incluído na execução fiscal, gerando causalidade e, portanto, responsabilidade processual; e a duas porque, conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, o artigo 1º da Lei nº 9.494/97 ("*Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas*") é constitucional, observada a "interpretação conforme", "*de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor*" (RE 420.816 e RE-AgR 437.074). Não é o caso dos autos, que cuida de execução fiscal, a favor da Fazenda Pública e em que houve exceção de pré-executividade, pela qual foi excluído o sócio, caracterizando lide cuja solução, favorável ao excipiente, acarreta, como efeito, o dever de ressarcir as despesas com a contratação da defesa técnica.

4. A hipótese é, pois, inequivocamente, de acolhimento parcial de agravo de instrumento, apenas para fixar verba honorária, como constou da decisão agravada, considerando as circunstâncias do caso concreto e os precedentes da Turma, sendo certo que os argumentos expostos no agravo inominado não trouxeram elementos de convicção a direcionar a solução do caso em sentido contrário.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007853-92.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : YUMI TRANS TRANSPORTES GERAIS LTDA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078539220104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES. RAZÕES DISSOCIADAS EM PARTE, DESPROVIMENTO NO MAIS.

1. A Lei 12.514/2011, de aplicação imediata, por fixar disciplina processual na cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, instituiu, com base em critério de valor, regime específico para os conselhos profissionais: para créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese a solução consagrada na Súmula 452/STJ, tal qual no regime legal anterior (Lei 10.522/2002); para créditos superiores a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal; e para créditos inferiores a 4 anuidades, a lei expressamente veda o exercício da pretensão executória pelos conselhos profissionais.
2. Considerando a legislação vigente e aplicável, não se exige, para o caso do artigo 8º da Lei 12.514/2011, qualquer requerimento da parte credora da execução fiscal, já que é peremptório o texto legal em determinar que: *"Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."*
3. Inserir no texto normativo condição imprevista, assim alterando, de forma substancial, a essência da regra impositiva, é tarefa que não se coaduna com a mera interpretação e aplicação do conteúdo normativo. Criar lei não cabe nem ao Judiciário, nem ao Executivo, e menos ainda ao conselho agravante, sobretudo quando se trate de iniciativa destinada a inibir, como se pretende, expressa proibição legal, como a que consta do artigo 8º, em relação a execução de valores inferiores à 4 anuidades.
4. Não se trata de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação - em qualquer fase -, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo e não pelo Judiciário.
5. Caso em que a decisão agravada, ao contrário do que constou das razões do agravo inominado, não confirmou a aplicação dos critérios da Lei 10.522/2002 para solucionar a execução fiscal quanto às anuidades cobradas. Ao contrário, reputando superado tal regime legal, neste particular, aplicou o direito vigente, a partir da Lei 12.514/2011, para concluir, então, pela inviabilidade da execução fiscal, à luz do artigo 8º respectivo, daí que dissociadas as razões do recurso, neste particular.
6. No caso, a execução fiscal é de montante inferior ao mínimo exigido pela legislação, não sendo legítima a sua retomada, como postulado pelo conselho apelante, devendo, porém, ser afastada a extinção em prol do arquivamento, sem baixa na distribuição, pelo que manifestamente inviável a reforma da decisão agravada.
7. Agravo inominado conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048846-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048846-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FARMACIA SAUDE DE MONTE ALTO LTDA -ME

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. INÉRCIA DO EXEQUENTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPERTINÊNCIA DO ARTIGO 40 DA LEF E DA SÚMULA 240/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da validade da intimação da Fazenda Pública por carta (artigo 237, II, CPC), quando inexistente órgão de representação na sede do Juízo, conforme inteligência do artigo 6º, §2º, da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001, o que equivale à intimação pessoal, atendendo à regra do artigo 25 da Lei 6.830/80 (EDRESP 743.867, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 26/03/07).
2. Igualmente, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que intimado, regular e pessoalmente, o exequente para dar andamento ao feito, a sua inércia injustificada autoriza a extinção da execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, não se cogitando, aqui, da aplicação do artigo 40 da Lei 6.830/80, pois este determina a suspensão do processo, quando o devedor não for localizado ou não encontrados bens que garantam a execução, não se confunde com a hipótese de desídia da exequente em dar continuidade ao processo, daí a sanção de natureza processual do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, quando a inércia do interessado é devidamente comprovada após sua intimação regular e pessoalmente, como ocorre no caso dos autos, sem qualquer exceção à Lei de Execução Fiscal.
3. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que *"admite a aplicação do art. 267, III, do CPC, independentemente de requerimento do réu, eis que, em se tratando de execução não embargada, como é o caso dos autos, "o réu não tem motivo para opor-se à extinção do processo" (REsp 261.789/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 16.10.2000), motivo pelo qual afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ"* (AGA 1.093.239, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/10/09).
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000499-91.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000499-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JOSE CARLOS DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA DO CARMO CIDIN
No. ORIG. : 00004999120114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DE VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. INVIABILIDADE. LEGALIDADE E DEVIDO PROCESSO LEGAL. LEI 4.320/1964. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da manifesta ilegalidade da inscrição em dívida ativa e cobrança pelo

rito da Lei 6.830/1980 de verba honorária de sucumbência, pois a Lei 4.320/1964, ao não prever a possibilidade de execução, por tal forma, de condenação decorrente de título judicial, direciona o credor à execução do valor nos próprios autos em que fixada a condenação.

2. Existindo forma legal própria para execução de sucumbência em verba honorária, fixada por título judicial, não pode a fazenda pública invocar isonomia e supremacia de seu interesse para violar a legalidade e devido processo legal. A atividade administrativa não é livre, mas sujeita à legalidade positiva, sendo manifestamente infundada, à luz da legislação e jurisprudência específicas, a alegação de que todos os créditos fazendários podem ser inscritos e cobrados na forma da Lei 4.320/1964 e 6.830/1980, daí a patente improcedência da tese de ofensa à isonomia, devido processo legal, legalidade e supremacia do interesse público (artigos 5º, LI, 24, I, 37, caput, e 165, § 9º, CF), ou ainda de negativa de vigência a preceitos legais (artigos 39 e §§ da Lei 4.320/1964; 1º e 2º e § da Lei 6.830/1980, e 475-J do CPC).

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019163-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : EMPRESA JORNALISTICA VOZES MUNICIPALISTAS LTDA e outro
: FAUSTO PIEDADE
ADVOGADO : JOSE MAIDA
INTERESSADO : NEUSA MARISA PIEDADE
: JOSE CARLOS PIEDADE
No. ORIG. : 07.00.00022-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da legalidade da condenação da exequente nas verbas honorárias, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade oposta.

2. Nem se alegue, para afastar a condenação em verba honorária, com o disposto na MP nº 2.180-35, de 24.08.01, em vigor por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01, que inseriu na Lei nº 9.494, de 10.09.97, o artigo 1º-D, verbis: "*Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas*".

Trata-se de preceito que não se aplica às execuções fiscais, consoante assentado pela Suprema Corte no RE nº 420.816, Relator p/ acórdão Sepúlveda Pertence, julgado em 29.09.04, em que restou declarada a constitucionalidade da MP nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com "**interpretação conforme**", no sentido da restrição do alcance do benefício da dispensa da condenação em verba honorária, exclusivamente, às execuções por quantia certa, contra a Fazenda Pública (artigo 730 do Código de Processo Civil).

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003845-
98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO BEVILACQUA NETO
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
INTERESSADO : OSWALDO GAUE JUNIOR
: CLAUDIO MAGALHAES
: MARIO MONARI FILHO
: SAID FUAD MUDKY
: VINASTO INDL/ S/A e outros
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 99.00.16917-9 A Vr ITU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois, decidiu a Turma, expressamente que a inclusão de sócios ao fundamento de dissolução irregular da empresa, tal como pretendido na espécie, enseja a aplicação do artigo 135, III, do CTN, que *"não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional"*.

2. Consignou-se, ainda, que *"a alegação de que o artigo 124, II, do CTN ('São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei') ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ('São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte') foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: '3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas 'as pessoas expressamente designadas por lei', não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida*

validamente". Ademais, *"o conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008); seja porque, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário"*.

3. Concluiu-se, por fim, que, *"em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz; nem se pode, tampouco, invocar, no trato da matéria, preceitos de lei ordinária ou de regulamento (artigo 28, Regulamento do IPI), incompatíveis com a lei complementar tributária - CTN"*.

4. Se o acórdão proferido pela Turma violou os artigos 13 da Lei nº 8.620/93; 8º do DL nº 1.736/79 (regulamentado pelo Decreto nº 4.544/02); 102 c.c. 106, artigo 124, II, parágrafo único, e 144, do CTN; 2º, II, da Lei nº 8.137/90; 97 da CF e a Súmula Vinculante nº 10, é caso de interposição de recursos próprios às instâncias superiores, e não de pretender a revisão do julgamento em sede de embargos declaratórios.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005409-17.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00054091720094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. SUCUMBÊNCIA. PRECLUSÃO.

1. Caso em que não houve omissão no julgamento, assentando a Turma, explicitamente, que *"a jurisprudência ainda hoje vigente, mesmo considerando os fundamentos deduzidos pela agravante, confirma-se no sentido de afastar a exigência de contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de unidades hospitalares, como a do caso concreto. A peculiaridade com que operam tais dispensários, sem manipulação de fórmulas, ou fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente a pacientes diretamente assistidos por médicos em unidades hospitalares, respalda a atualidade da jurisprudência, em prejuízo da extensa argumentação do Conselho Regional de Farmácia. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria*

absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência".

2. Não se acolheu, como exposto, a inconstitucionalidade da Súmula 140/TFR, a impedir sua recepção, em face dos artigos 1º, III, 3º, III e IV, 5º, caput e I, 6º, 37 e 196, da Carta Federal, vez que a jurisprudência sumulada, ao contrário, dispôs sobre a situação específica de dispensários de medicamentos em determinadas unidades hospitalares, conferindo-lhes tratamento proporcional diante dos princípios do acesso à saúde e isonomia, não podendo o interesse na defesa do exercício da profissão sobrepor-se a tais princípios.

3. Evidente, pois, que se cuidou de excepcionar, com base na jurisprudência e na própria legislação, a exigência em que fundada a autuação, sendo exposto, claramente, que a assistência técnica e o registro profissional, consideradas as circunstâncias fáticas do caso concreto, não podem ser exigidos da embargada, nas condições de seu funcionamento, não podendo, assim, ato normativo infralegal, decreto ou portaria que seja, contrariar a orientação derivada da lei, com a interpretação consolidada na jurisprudência.

4. Quanto à verba honorária, ocorreu a preclusão temporal, pois houve apelação requerendo a sua redução, afastada na decisão agravada, mas não reiterada no agravo inominado, impedindo, assim, a sua discussão, na via dos embargos de declaração.

5. Emerge dos autos, nitidamente, que o que se pretende é apenas impugnar a divergência entre a interpretação adotada pela Turma e a que defendida pela embargante, sem qualquer indicação, efetiva, de contradição do julgamento, em si, obscuridade e, sobretudo, omissão sobre questão jurídica ou pedido formulado.

6. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002112-63.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002112-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : SEGTRONICA COM/ DE EQUIPAMENTOS E PRODUTOS LTDA
ADVOGADO : VIVIANE SIQUEIRA LEITE e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS/COFINS. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. AGRAVO INOMINADO. RAZÕES REMISSIVAS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, uma vez que a parte não reiterou as razões anteriormente suscitadas, mas fez expressa remissão aos "*argumentos outrora esposados*", além de requerer o pronunciamento acerca de dispositivos legais e constitucionais, sem sua devida contextualização ou impugnação específica à luz da decisão recorrida, configurando hipótese de não conhecimento do recurso, como decidido, com base em precedente

específico citado.

2. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038091-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038091-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : AIRES FERNANDINO BARRETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministério Público Federal
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : GOLDEN CROSS ASSISTENCIA INTERNACIONAL DE SAUDE AIS e outros
: MILTON SOLDANI AFONSO
: PAULO CESAR CARVALHO DA SILVA AFONSO
: NEIDE CARVALHO DA SILVA AFONSO
: BENJAMIN CARVALHO DA SILVA
: INSTITUTO GERAL DE ASSISTENCIA SOCIAL EVANGELICA IGASE
: FILIP ASZALOS
: ANTONIO JOSE MAHYE RAUNHEITTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00305251819964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. APELAÇÃO. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. APRECIÇÃO À LUZ DOS REQUISITOS DO ART. 558 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Com efeito, é manifestamente inadmissível o recurso, pois o que se nota é que, ao longo dos fundamentos expostos, a agravante não deduziu fundamentação suficiente a respeito do *fumus boni iuris*, ou seja, da

plausibilidade jurídica do pedido de reforma da sentença, no que julgou a ação civil pública parcialmente procedente.

3. Ora, sem o contraste analítico dos fundamentos jurídicos, ainda que em sede de mera plausibilidade jurídica, ou seja, sem que se examine, lado a lado, e - mais - sem que se comprove, dentro deste esquema lógico, a preponderância jurídica do direito invocado nos fundamentos da ação, em face da interpretação adotada, a respeito da controvérsia, pela sentença - que, cabe recordar, é ato de julgamento em cognição exauriente, e não mais perfunctória, naquela instância -, não é possível aferir o elemento essencial à caracterização do *fumus boni iuris*.

4. Na espécie, os fundamentos do recurso cingem-se a tratar do receio da ineficácia do provimento final postulado no recurso de apelação se não garantido o efeito suspensivo pleiteado, sem discorrer sobre os fatos que geraram a condenação parcial de desvio de finalidade na destinação de recursos recebidos pela instituição a título de subvenção, portanto, razões alheias ao julgamento contido na sentença e que não permite sequer verificar a possibilidade de reforma da sentença no julgamento do recurso de apelação, o que, data vênia, não é suficiente para o processamento da apelação com efeito diverso daquele atribuído em lei.

5. A regra do recebimento da apelação contra sentença proferida em seu âmbito é apenas no efeito devolutivo; podendo ou não o juiz conferir o efeito suspensivo diante do caso concreto, como especifica o art. 14 da referida Lei. À luz do balanceamento dos interesses em jogo, prepondera sobre a pretensão da requerente a defesa da coletividade e do erário, conspirando em prol da supremacia do interesse público.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008444-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
INTERESSADO : HEMOGREEN MEDICAMENTOS IMP/ COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO SITZER e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017325020124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO DE IMPORTAÇÃO. FISCALIZAÇÃO. LIMINAR. ARTIGO 7º, § 2º, DA LEI 12.016/2009. CAUÇÃO. ARTIGO 68, PARÁGRAFO ÚNICO, MP 2.158-35. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e ainda com a aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado não deduziu motivos e fundamentos capazes de justificar a reforma pleiteada.

2. Não cuida a espécie de liminar inaudita altera pars, e ainda sem garantia, tendo sido previamente intimada a PFN para impugnação, não se tratando igualmente de decisão de liberação incondicionada de importação, mas contemplando o reconhecimento do direito do importador de prestar caução na forma da legislação administrativa editada, revelando a impertinência da alegação de ofensa ao § 2º do artigo 7º da Lei 12.016/2009, ou artigo 97 da Constituição Federal, já que, tampouco, houve declaração de inconstitucionalidade de tal ato normativo.

3. No caso, o 'termo de retenção' (f. 53) foi lavrado por 'suspeitas de ocultação do real adquirente' das mercadorias, com base nos artigos 68 da MP 2.158-35, de 11/09/2001; 794 do Decreto 6.759/2009 (Regulamento aduaneiro); e 5º, parágrafo único, da IN SRF 1.169/2011.

4. O artigo 68 da MP 2.158-35 prevê que 'quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização'. O parágrafo único, por sua vez, determina à RFB para dispor 'sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal'. Veio, então, a IN SRF 228/2002, que tratou do procedimento para 'identificar e coibir a ação fraudulenta de interpostas pessoas em operações de comércio exterior, como meio de dificultar a verificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração à legislação em vigor' (artigo 1º, §1º); constando do artigo 7º, §§, o trato das hipóteses de liberação da mercadoria mediante caução, conforme previsto no artigo 68, caput, e parágrafo único, da MP 2.158-35/2001.

5. Posteriormente, a IN RFB 1.169/2011, igualmente disciplinando o artigo 68 da MP 2.158-35/2001, estabelecendo procedimento especial de controle aplicável a 'toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído.' Tal instrumento, mais amplo do que a IN SRF 228/2002, aplica-se não apenas para apurar 'origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor' do importador, mas, ainda, 'toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído' (artigo 1º). O artigo 2º, assim, prevê, de forma exemplificativa, hipóteses de perdimento então abrangidas. O artigo 5º, por sua vez, dispõe que 'a mercadoria submetida ao procedimento especial de controle de que trata esta Instrução Normativa ficará retida até a conclusão do correspondente procedimento de fiscalização', sem prever possibilidade de liberação mediante caução. A ausência de tal previsão de liberação, então, é utilizada para justificar a retenção das mercadorias até o final do procedimento, no caso concreto.

6. Todavia, o parágrafo único do artigo 68 da MP 2.158-35/2001 deixa claro que cabe à RFB dispor sobre 'o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das necessárias medidas de cautela fiscal'; a indicar que o legislador previu, sim, o direito à liberação mediante caução, cabendo apenas à autoridade fiscal tratar das situações, o que, não tendo sido feita pela IN RFB 1.169/2001, faz prevalecer, na omissão do texto superveniente, a disposição contida na IN SRF 228/2002; valendo lembrar que tal disposição normativa foi declarada válida à luz da legislação de regência pela jurisprudência: RESP 1.105.931, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJU 10/02/2011; AMS 2007.61.09.007332-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 17/11/2009.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510658-61.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.510658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : NOVATRACAO ARTEFATOS DE BORRACHA S/A Falido(a) e outro
: JOSEF SOUCEK

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.
3. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014836-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014836-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NADIA GARCIA DE OLIVEIRA VILELA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257605820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR

AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois ausentes quaisquer dos vícios alegados, primeiramente o de erro quanto ao valor executado, porque - além de inovador o argumento utilizado, em relação ao agravo inominado que gerou o acórdão ora embargado - consignou a Turma expressamente que a cobrança da multa administrativa sujeita-se à Lei 10.522/2002, enquanto que da anuidade, à Lei 12.514/2011, devendo, pois, ser desmembrado o feito, para a execução separada de créditos de naturezas distintas.

2. Decidiu-se não se tratar "*de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo*", concluindo-se, por fim, pela devida "*apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal*".

3. Houve mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos.

4. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto *error in iudicando*. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo.

5. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

6. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protetatório do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014616-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HILDA ANDRIOLI LEICK
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00513807720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, já que se tratou de mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, sendo objeto da execução fiscal dívida de valor sujeito ao artigo 8º da legislação, não se exige manifestação nem requerimento do credor para a adoção da solução definida no texto específico; por fim, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal ou divergência jurisprudencial, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos.

2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto *error in iudicando*. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo.

3. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

4. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protetatório do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014857-

12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DROG JCG LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332088220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. COBRANÇA INFERIOR AO MONTANTE MÍNIMO PREVISTO NO ARTIGO 8º. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU ERRO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois ausentes quaisquer dos vícios alegados, primeiramente o de erro quanto ao valor executado, porque - além de inovador o argumento utilizado, em relação ao agravo inominado que gerou o acórdão ora embargado - consignou a Turma expressamente que a cobrança da multa administrativa sujeita-se à Lei 10.522/2002, enquanto que da anuidade, à Lei 12.514/2011, devendo, pois, ser desmembrado o feito, para a execução separada de créditos de naturezas distintas.

2. Decidiu-se não se tratar *"de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo"*, concluindo-se, por fim, pela devida *"apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal"*.

3. Houve mera reiteração de pretensão deduzida e rejeitada, pois validada a aplicação imediata da Lei 12.514/2011, conforme a eficácia própria de normas processuais, sem efeito retroativo algum e, por outro lado, se o julgado acarretou ofensa constitucional ou legal, a via própria para veicular tal discussão não é a dos embargos de declaração, os quais exigem omissão, contradição ou obscuridade, nenhuma delas presente no caso dos autos.

4. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto *error in iudicando*. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo.

5. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protetatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protetatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal originária (artigo 538, parágrafo único, CPC).

6. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protetatório do recurso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004737-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004737-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : SONIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 763/3347

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534267320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO RECURSAL DA AUTARQUIA PROFISSIONAL. ARTIGO 25 DA LEF. TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois ausente qualquer omissão no julgamento impugnado, que consignou expressamente que o disposto no artigo 25 da Lei 6.830/80 também se aplica às autarquias profissionais, de modo que, retratando entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, a solução dada não malferiu a isonomia nem a imparcialidade do juiz (RESP 616.814, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 26/06/2006, p. 118).
2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante, que além de não indicar qualquer precedente que respaldasse o alegado entendimento dos tribunais superiores, deveria discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032293-
18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ABRANGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053575920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDO POR FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA ÀS RAZÕES DA DECISÃO AGRAVADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque pretende a embargante imputar omissão no julgamento, por falta de exame e prequestionamento dos artigos 209 do CC; 100, § 13, da CF; e 151, 205 a 208, do CTN, os quais, porém, não foram objeto de discussão no agravo inominado, que

gerou o acórdão ora embargado.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceitos legais e constitucionais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tais preceitos normativos tivessem sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.

3 Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, "*Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação*" (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão legal e constitucional não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, imputar omissão e, assim, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

4. No mais, de todo prejudicado o exame da matéria de fundo do presente caso, diante da solução dada ao agravo inominado, já que, também naquela oportunidade, inovou a parte em suas razões, em nítida tentativa de emendar a inicial do agravo de instrumento e, assim, contornar a negativa de seguimento ao recurso.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-19.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002117-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00021171920074036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DE ATOS. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que é manifestamente improcedente o presente recurso, pois não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, consignando expressamente no acórdão impugnado que "*inexistiu qualquer prejuízo à União, pois a PFN apresentou embargos à execução, em que foi observado o rito do artigo 730 do CPC, e, posteriormente, a AGU apelou da r. sentença, depois de cumprido mandado de intimação por Oficial de Justiça. Houve, pois, defesa substancial do interesse da União pela Fazenda Nacional, não sendo a eventual falta de êxito no julgamento de primeira instância motivo idôneo para invocação da irregularidade a que deu causa à própria União, através de um de seus órgãos de representação processual*". De fato, não foi observada qualquer nulidade ou prejuízo à União Federal que justificasse a invalidade dos atos praticados e aplicação dos artigos 247 e 248 do CPC; e artigos 166, IV, e 169 do CC.

2. Como se observa, não houve qualquer vício no acórdão e, se por outro lado, houve violação aos preceitos indicados, não é caso de embargos de declaração, mas de recurso específico diverso e perante a instância competente.

3. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008346-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS GRAMENSE LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 08.00.00000-2 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO DO RECURSO.

1. Caso em que é manifestamente improcedente o presente recurso, pois inexistente qualquer vício sanável pela via dos embargos declaratórios, tendo a Turma examinado minuciosamente a questão, decidindo expressamente que *"a mera condição de ente público não basta para reduzir, além do que arbitrado o valor da condenação, se esta observou os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil"*, ressaltando que a decisão *"não considerou como obrigatório o limite mínimo de 10%, pois consagrado o entendimento de que possível fixar qualquer parâmetro dentro de um juízo de equidade que, aplicado no caso concreto, conduziu ao percentual fixado. Não adotou a decisão agravada a interpretação de que a variação deve observar sempre o limite entre 10 e 20%, mas apenas a de que o percentual fixado atende aos requisitos legais no caso específico dos autos."*

2. Em verdade, o que se deduziu nos embargos declaratórios foi mero inconformismo da parte diante do que decidido pela Turma, buscando rediscutir a causa para fins de alteração do julgamento, diante de suposto *error in iudicando*. Contudo, a alegação de que houve erro, seja na interpretação do Direito ou no exame dos fatos da causa, extrapola os limites da mera omissão, contradição ou obscuridade, buscando, na verdade, a embargante rediscutir a causa, impugnando, perante a Turma, aquilo que deve ser objeto de recurso às instâncias superiores a tempo e modo.

3. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da execução fiscal (artigo 538, parágrafo único, CPC).

4. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação da multa pelo caráter protelatório do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e fixar multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003157-04.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : GUILHERME SCHUNN DINIZ JUNQUEIRA e outro
: MARCELO SCHUNN DINIZ JUNQUEIRA
ADVOGADO : SILVIA MARIA DE ALMEIDA BUGELLI VALENÇA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00031570420104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/76. REVOGAÇÃO. LEI Nº 7.713/88. BENEFÍCIO FISCAL DE CARÁTER PERSONALÍSSIMO. SUCESSÃO CAUSA MORTIS. INOCORRÊNCIA DE TRANSMISSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não procede a alegação dos impetrantes de que o sucessor se sub-roga em todos os direitos e deveres do *de cuius*, incluindo o benefício fiscal da isenção, pois esta se reveste de caráter personalíssimo, não sendo transmitida na herança aos herdeiros.

2. Como se observa, possuía direito à isenção de imposto de renda sobre lucro proveniente de alienação de participação societária, nos termos do Decreto-Lei 1.510/76, aquele que, na vigência do diploma legal, preencheu a condição, permanecendo com as ações sob seu domínio por pelo menos 5 anos. Em consequência disso, o benefício fiscal em questão é personalíssimo, não se transferindo com a herança aos herdeiros, que adquiriram as ações após 01/01/1984, pois impossibilitados de cumprirem a condição legalmente estabelecida.

3. Em suma, a aquisição das ações pelos impetrantes ocorreu em 2006 após o falecimento da viúva do antigo proprietário, o qual possuía o direito à isenção. Portanto, os impetrantes não fazem *jus* ao benefício fiscal, sendo improcedentes suas alegações em agravo.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028039-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028039-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : WHIRLPOOL S/A
ADVOGADO : MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. COFINS. NÃO HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE CONCEDIDA ANTERIORMENTE POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. ARTIGO 74, §§ 9º A 11, DA LEI 9.430/96. EFEITO SUSPENSIVO. CTN, ARTIGO 151, III. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consta dos autos que o contribuinte impetrou MS 2008.61.00.017064-1 para lograr manifestação de inconformidade no PA 12157.000055/2008-81 para assim suspender a exigibilidade fiscal, tendo sido julgado procedente, com a concessão da ordem, tendo inclusive transitado julgado.
2. Decidido no citado MS ser cabível manifestação de inconformidade, conforme jurisprudência consolidada que, igualmente, atesta o cabimento de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, versando sobre a hipótese de não homologação de compensação, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, como já decidiu, inclusive, esta Turma.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000380-75.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : CARBOTEX IND/ E COM/ DE CAL LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA BAPTISTA NAVARRA e outro
No. ORIG. : 00003807520084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. PARCELAMENTO LEI 11.941/09. VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido do descabimento da condenação em verba honorária em caso de desistência de embargos à execução fiscal, em face de adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, por incidir, na espécie, o encargo do Decreto-lei 1.025/69.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034973-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034973-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : DELIO NASCIMENTO BEZERRA e outro
ADVOGADO : EDUARDO RAMOS DEZENA e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FERNANDO ANTONIO LOPES TEIXEIRA OLIVEIRA
ADVOGADO : EDUARDO RAMOS DEZENA e outro
INTERESSADO : ALLADY COMISSARIA E TRANSPORTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121565319994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA SÓCIO. PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE SE O DECURSO DO QUINQUÊNIO OCORRER "IN ALBIS" POR CULPA ATRIBUÍVEL A INÉRCIA DO CREDOR. DISTRATO SOCIAL POSTERIOR AOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ARTIGO 133, CTN. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição da pretensão executiva fazendária, em favor do responsável tributário, deve ser contada a partir da data em que configura a omissão por culpa da exequente no redirecionamento da execução fiscal, e não desde a citação do contribuinte, pessoa jurídica.
2. Caso em que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição.
3. Inaplicabilidade Súmula 314/STJ, pois inexistente a suspensão e arquivamento do artigo 40, da LEF, requisitos para o reconhecimento de tal espécie de prescrição
4. Igualmente consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade
5. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade apurada por oficial de Justiça em **22/09/2004**, existindo prova documental do vínculo do sócio-administrador DELIO NASCIMENTO BEZERRA com tal fato, conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006),
6. Nem se invoque a existência de registro do distrato social, ocorrido em **02/07/2008**, pois trata-se de fato

posterior à apuração judicial da dissolução irregular da empresa, sem que nenhum outro elemento de prova tenha sido produzido para concretamente elidir a eficácia da constatação da infração, de modo a comprovar que a empresa estava em efetivo funcionamento, e não apenas formalmente em documentação registrada na JUCESP.

7. Assim, prevalecendo a apuração de indícios de dissolução irregular da sociedade em 22/09/2004, a alteração formal, com inclusão na administração do agravante FERNANDO ANTONIO LOPES TEIXEIRA OLIVEIRA, em data posterior, **25/07/2006**, não pode, pelo mesmo motivo supra, gerar o válido redirecionamento da execução fiscal a tal terceiro.

8. Agravos inominados desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020473-02.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.020473-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LINA APARECIDA MORILA GUERRA
ADVOGADO : HARRMAD HALE ROCHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : A DISTRIBUIDORA COM/ DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007484620004036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as matérias já decididas em embargos à execução, cujas decisões não estejam mais sujeitas a recursos, não podem ser renovadas em sede de exceção de pré-executividade, tendo em vista os efeitos da coisa julgada.

2. Caso em que, ajuizada a execução fiscal pela Fazenda Nacional para a cobrança de IRPJ (Autos 0000748-46.2000.4.03.6003), foram opostos embargos à execução pela agravante, julgados improcedentes, reconhecendo a responsabilidade tributária da agravante. Interposta apelação, foi-lhe negado provimento pela Turma (AC 2001.60.03.000256-7), com trânsito em julgado.

3. A despeito de ter sido a execução fiscal embargada, a agravante, através de exceção, buscou a rediscussão da matéria, assim violando frontalmente a coisa julgada havida nos autos específicos, sendo irrelevante que exista decisão em contrário em outro executivo fiscal, referente a dívidas de natureza distinta.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000095-80.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : FLAVIO CARDOSO NOCETTI
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEQUEIRA DIAS ELBEL e outro
APELADO : SOUZA CRUZ S/A
ADVOGADO : EDUARDO JOSÉ DE OLIVEIRA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00000958020104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. UNIÃO E SOUZA CRUZ. TABAGISMO. DOENÇAS PROVOCADAS PELO VÍCIO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A União não é parte legítima para ação de responsabilidade civil, por danos materiais e morais provocados por doenças decorrentes do tabagismo, pois a responsabilidade civil do Estado, por omissão, é de natureza subjetiva, não tendo sido comprovada culpa estatal na fiscalização e repressão de propaganda, publicidade e marketing de cigarro, nem quanto ao esclarecimento e prevenção do público em relação aos efeitos nocivos do produto, já que o dever jurídico de agir, a que se referiu o autor, surgiu somente com a Constituição de 1988 e com o Código de Defesa do Consumidor.
2. Não é possível fazer retroagir a legislação de proteção e controle atual para tornar ilícita e culpável omissão do Estado, da qual teria resultado a adesão do autor ao vício do fumo, há "*mais ou menos quarenta anos*", para efeito de legitimar passivamente a União para a presente ação.
3. Cabe ressaltar que, a propósito, salientou o Superior Tribunal de Justiça que "*os fatos supostamente ilícitos imputados à indústria tabagista teriam ocorrido em décadas pretéritas - a partir da década de cinquenta -, alcançando notadamente períodos anteriores ao Código de Defesa do Consumidor e a legislações restritivas do tabagismo, não sendo possível, simplesmente, aplicar ao caso os princípios e valores hoje consagrados pelo ordenamento jurídico*" (RESP 1.113.804, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO).
4. Preliminar de ilegitimidade passiva da União decretada de ofício para reconhecer a incompetência da Justiça Federal para prosseguir no exame da ação entre autor e empresa tabagista, com a remessa dos autos à Justiça Federal, anulada a sentença de mérito proferida e julgada prejudicada a apelação do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a ilegitimidade passiva da União e, por consequência, a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente ação, quanto às partes remanescentes, anulando a sentença e determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual, prejudicada a apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000525-31.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.000525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CONDESPE EMPRESA DE CONTABILIDADE S/C LTDA e outro
: MILTON ORFEU RABESQUINE
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. AGRAVO INOMINADO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO ATIVO PERMANENTE DO CONTRIBUINTE. APURAÇÃO DE DÉBITOS ACIMA DE 30% DO SEU PATRIMÔNIO CONHECIDO (ARTIGO 2º, INCISO VI, DA LEI 8.397/92). RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 2º da Lei nº 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b (quando o contribuinte: "*V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: b) põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros*"), e VII (quando o contribuinte: "*VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei*").

2. Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal -, ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal. Desse modo, não é ilegal ou inconstitucional a legislação, especificamente no que estipulou a cautelar fiscal fundada no inciso vi do artigo 2º da lei nº 8.397/92, conforme jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

3. Na espécie, admitem os próprios contribuintes o "patrimônio zero", salvo o ativo permanente, tanto assim que, para garantir a dívida fiscal, foi indicado imóvel do sócio-controlador. Ocorre, contudo, que tal bem, avaliado tão-somente com base no valor declarado no IRPF (R\$ 694.348,20), para débito de R\$ 347.103,38 em valores de outubro/06, foi penhorado, pela Justiça do Trabalho, numa fração ideal de 40%, equivalente a R\$ 136.000,00, para crédito trabalhista de R\$ 66.921,10. Note-se que o imóvel não pertence integralmente ao contribuinte, pessoa física, pois metade da fração, antes do condômino originário, foi adquirida pelo casal. Desse modo, se a fração ideal de 40% do imóvel encontra-se penhorada e ao sócio-controlador sobejam apenas mais 35%, resta claro que a garantia é insuficiente diante do valor do débito fiscal, mormente se proporcionalmente calculado o valor do imóvel com base na avaliação do oficial de justiça, quando da penhora da fração de 40%. Nem se alegue, por outro lado, que houve comprovação da quitação da dívida trabalhista, pois consta dos autos apenas acordo homologado, tanto assim que não houve baixa da penhora pela Justiça do Trabalho.

4. Nesse quadro, a concessão da cautelar fiscal, com base no artigo 2º, VI, da Lei 8.397/92, não se revela indevido, porquanto configurada a situação objetiva de débitos, pela firma, que, inscritos ou não em dívida ativa, exigíveis ou não, somam valores acima de trinta por cento do patrimônio social conhecido. Por outro lado, cabe destacar que esta cautelar fiscal foi ajuizada em 15/01/2007, ao passo que a adesão ao parcelamento ocorreu em 30/11/2009, de modo que, mesmo que suspensa a exigibilidade, nada impede a cautelar fiscal diante da situação objetiva da lei, presente no caso concreto, conforme precedentes da jurisprudência elencados.

5. Assim, a hipótese não é de extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, vi, do código de processo civil, mas de procedência da ação cautelar fiscal, como constou da decisão agravada.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

CARLOS MUTA

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18158/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0693547-74.1991.4.03.6100/SP

95.03.000756-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LUIS ANTONIO PACHECO E SILVA
ADVOGADO : PAULO GUIMARAES COLELA DA SILVA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : RUBENS TADEU WENDLER RIGLIONE e outro
: ORTOCIR ORTOPEDIA CIRURGIA LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA PACHECO E SILVA
No. ORIG. : 91.06.93547-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de execução por título judicial, com vistas à restituição de quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório, incidente sobre aquisição de veículo automotor, por imposição do Decreto-Lei nº 2.288/86.

O pedido da ação de repetição de indébito foi julgado procedente.

A União interpôs apelo, ao qual fora negado provimento, conforme acórdão transitado em julgado (fls. 106/110).

À fl. 112, houve determinação à autoria para que desse início à execução. Apenas um dos autores apresentou cálculo.

A União opôs embargos, rejeitados, com trânsito em julgado em 23/02/2006.

À fl. 156 foi proferida decisão à parte autora para a apresentação de do valor a ser requisitado.

Somente um dos autores se manifestou.

Decisão de fl. 164 determinou que a autoria cumprisse corretamente do despacho de fl. 156.

Decorreu o prazo sem cumprimento e os autos foram encaminhados ao arquivo.

Sobreveio **sentença** de extinção da execução, com resolução do mérito, em conformidade com o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o entendimento da ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 c/c o artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42. Sem condenação nos ônus da sucumbência.

Opostos embargos declaratórios pelo credor, foram eles acolhidos em parte para o fim de esclarecer que o Advogado Pierre Moreau é procurador apenas do credor Luis Antonio Pacheco e Silva.

Recurso de apelação do credor acima mencionado, alegando que não houve inércia de sua parte, mas do Juízo da execução, nos termos da Súmula 106/STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão na forma do artigo 33, inciso VIII, do RI/TRF-3ª Região.

É o que havia de relevante a relatar.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

I- Da possibilidade do reconhecimento da prescrição.

Com base na nova redação do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, conferida pela Lei nº 11.280/2006, tornou-se inequivocamente cabível o reconhecimento de ofício da prescrição, em qualquer grau de jurisdição, mesmo para as ações intentadas anteriormente a alteração legislativa.

A alteração da lei processual aplica-se imediatamente aos casos ainda não julgados, conforme já decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 843.557/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, unânime, DJ de 20/11/2006, p. 287.

A prescrição executória, segundo entendimento cristalizado na Súmula 150 do STF, já citada, regula-se pelo mesmo prazo aplicável à natureza do direito material envergado no processo de conhecimento.

Corolário deste entendimento, tem-se que o prazo para o contribuinte executar o julgado encerra-se com o decurso de cinco anos do trânsito em julgado da sentença, possibilitada, no entanto, a interrupção por uma única vez, consoante o verbete 383 das Súmulas da Suprema Corte:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo."

Infere-se ainda, no caso vertente, o Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1932, que, em seus artigos 1º e 9º, assim dispõe:

"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

(omissis)

"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo."

Por seu turno, o Decreto Lei nº 4.597, de 19/08/1942, em seu artigo 3º, prescreve:

"Art.3º. A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu, ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio."

A análise do caso em comento demonstra tratar-se de prescrição consumada no curso da lide.

II- Da prescrição da pretensão executória com relação aos exequêntes Rubens Wendler Riglione e Ortopedia Cirurgia Ltda.

Não tem remessa a favor da união e parte não apelou

A presente ação ordinária objetivou a restituição dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículos automotores, instituído pelo Decreto Lei nº 2.288/86.

A demanda foi julgada procedente para determinar à União a devolução da quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório.

Contra sentença a União interpôs recurso voluntário e remessa oficial, aos quais foram negados provimento pela Corte Regional.

Não tendo se insurgido contra decisão do Colegiado desta Corte Regional, transitou em julgado o feito em 14/05/96 (fl. 111) e os autos retornaram à Vara de origem (09/08/96), conforme fl. 111-verso.

No Juízo de origem os exequêntes Rubens Tadeu Wendler Riglione e Ortopedia Cirurgia Ltda. também foram intimados, em 27/11/96, do retorno dos autos deste Tribunal para que, nos termos do então vigente artigo 604 do Código dos Ritos, procedessem à liquidação da sentença, como ato preparatório da execução, sob pena de arquivamento dos autos, se nada fosse requerido, no prazo de 30 (trinta) dias.

No entanto, quedaram-se inertes.

A União, citada na forma do artigo 730 da Lei Adjetiva Civil, apresentou embargos à execução.

O credor Luis Antonio Pacheco e Silva apelou e esta Corte Regional proveu seu recurso para a inclusão de índices inflacionários na atualização do débito judicial.

Com o trânsito em julgado do venerando acórdão de fls. 140/154, em 08/02/06, conforme certidão de fl. 155, os autos retornaram à origem e os credores acima mencionados, intimados, para a expedição de ofício requisitório na forma da Resolução CJF nº 258/2002, mais uma vez não se manifestaram.

O prazo prescricional da ação de execução, aplicável à hipótese em tela, é o mesmo da ação de conhecimento, conforme consagrado pela Súmula 150 do Excelso Pretório, que assim estabelece: "**Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.**"

No caso, o prazo prescricional para a restituição do tributo pago indevidamente é de 05 (cinco) anos, sendo aplicável o disposto no artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, em não tendo havido causa interruptiva ou suspensiva da prescrição, o decurso do prazo de 05 (cinco) anos conta-se, peremptoriamente, da data do trânsito em julgado do feito.

Logo, decorreram mais de 16 (dezesesseis) anos entre o trânsito em julgado do venerando acórdão que manteve a sentença de procedência e a sentença que extinguiu a execução, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Nesse passo, considerando que os feitos judiciais não se podem eternizar nas prateleiras do Judiciário, nem se pode submeter a parte contrária à eterna sujeição da parte vencedora, impõe-se limites para o exercício dos direitos albergados no poder de coação jurisdicional, que na espécie colidem com a injustificável inércia processual de Rubens Tadeu Wendler Riglione e Ortopedia Cirurgia Ltda, pelo que **determino, de ofício, a decretação da prescrição**, na forma do artigo 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280/06.

III- Da decretação da prescrição intercorrente quanto ao litisconsorte LUIS ANTONIO PACHECO E SILVA

A dita sentença exarada às fls. 246/248 e 261/262 bem apreciou a questão posta em desate, razão pela qual peço vênha para adotá-la como razões de decidir:

“(omissis)”

Sentença prolatada às fls. 65/67 julgou procedente o pedido.

Recurso de apelação interposto pela ré teve negado provimento (fls. 106/110), tendo o v. acórdão transitado em julgado em 14/05/1996).

Decisão de fl. 112 determinou à parte autora que desse início à execução, permitindo o prosseguimento do feito. Entretanto, apenas um dos autores apresentou cálculo.

Embargos à execução opostos pela União Federal foram rejeitados pelo E. TRF (fls. 141/154), tendo o v. acórdão transitado em julgado em 23/02/2006.

Decisão de fl. 156 determinou à parte autora a apresentação de forma discriminada, do valor a ser requisitado por beneficiário.

Entretanto, somente um dos autores apresentou manifestação.

Decisão de fl. 164 determinou à parte autora que cumprisse corretamente o despacho de fl. 156 para dar prosseguimento à execução.

(omissis)

Ante o decurso do prazo sem cumprimento do determinado pela parte autora, os autos foram encaminhados ao arquivo.

(omissis)

No caso vertente verifico que após o trânsito em julgado da decisão exequianda o autor Luis Antonio Pacheco e Silva deu causa a paralisação do feito principal por período superior a dois anos e meio, uma vez que foi necessário aguardar sua diligência para que o processo fosse movimentado, conforme se pode verificar da data de publicação do despacho de fl. 165 (15/10/2007) e a petição juntada à fl. 172 (22/03/2011)

(omissis)"

Como dito alhures, a prescrição executória, segundo entendimento cristalizado na Súmula 150 do STF, já citada, regula-se pelo mesmo prazo aplicável à natureza do direito material envergado no processo de conhecimento.

Corolário deste entendimento, tem-se que o prazo para o contribuinte executar o julgado encerra-se com o decurso de cinco anos do trânsito em julgado da sentença, possibilitada, no entanto, a interrupção por uma única vez, consoante o verbete 383 das Súmulas da Suprema Corte:

"A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo."

Inferre-se ainda, no caso vertente, o Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1932, que, em seus artigos 1º e 9º, assim dispõe:

"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

(omissis)

"Art. 9º. A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo."

Por seu turno, o Decreto Lei nº 4.597, de 19/08/1942, em seu artigo 3º, prescreve:

"Art. 3º. A prescrição das dívidas, direitos e ações a que se refere o Decreto nº 20.910, de 06 de janeiro de 1932, somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu, ou do último do processo para a interromper; consumir-se-á prescrição no curso da lide sempre que a partir do último ato ou termo da mesma, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado, decorrer o prazo de dois anos e meio."

A análise do caso em comento demonstra tratar-se de prescrição consumada no curso da lide.

IV- Da inaplicabilidade da Súmula 106/STJ

Na espécie, não se trata de hipótese da aplicação do verbete 106 das Súmulas do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não se verifica qualquer acontecimento e/ou incidente ensejador da demora na expedição do ofício requisitório, restando demonstrada a inércia do exequente em executar o débito exigível desde a sua constituição, não sendo cabível, portanto, atribuir a demora na execução aos mecanismos burocráticos do Judiciário.

Feitas essas considerações, deve ser mantida a sentença que reconheceu a prescrição intercorrente da execução.

Pelo exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil c/c o artigo 33, inciso XIII, do RI/TRF da 3ª Região, **nego seguimento à apelação de Luis Antonio Pacheco e Silva.**

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara

de origem, com as cautelas de estilo.
Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016293-40.1992.4.03.6100/SP

95.03.012254-6/SP

APELANTE : EUCLIDES MARANHA JUNIOR
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.16293-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O v. acórdão de fls. há de ser mantido.

Em relação à questão posta, de fato, já decidi a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo

Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. *A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

8. *Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*

9. *Entretanto, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*

10. *Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*

11. *A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*

12. *O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:*

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. *O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

14. *É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

15. *Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor -*

RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 04/02/2010)

É exato, como bem argumentou a douta Vice-Presidência do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que o entendimento sufragado no v. acórdão desta 4ª Turma, acerca da matéria atinente à incidência de juros moratórios entre as datas da conta e da inclusão na proposta orçamentária, não se coaduna com a r. decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça supramencionada.

Tal fato mostrar-se-ia suficiente para o juízo de retratação, em prol da uniformidade das decisões judiciais, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC.

Contudo, verifica-se que a questão é objeto de igual controvérsia no RE. 579.431-QO/RS, com repercussão geral declarada pelo Supremo Tribunal Federal, ainda pendente de julgamento, *verbis*:

"QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCEDIMENTOS DE IMPLANTAÇÃO DO REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO CONSTITUCIONAL OBJETO DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PLENA APLICABILIDADE DAS REGRAS PREVISTAS NOS ARTS. 543-A E 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATRIBUIÇÃO, PELO PLENÁRIO, DOS EFEITOS DA REPERCUSSÃO GERAL ÀS MATÉRIAS JÁ PACIFICADAS NA CORTE. CONSEQÜENTE INCIDÊNCIA, NAS INSTÂNCIAS INFERIORES, DAS REGRAS DO NOVO REGIME, ESPECIALMENTE AS PREVISTAS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC (DECLARAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE OU RETRATAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA). RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL DO TEMA RELATIVO AOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E DA EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO, DADA A SUA EVIDENTE RELEVÂNCIA. ASSUNTO QUE EXIGIRÁ MAIOR ANÁLISE QUANDO DE SEU JULGAMENTO NO PLENÁRIO. DISTRIBUIÇÃO NORMAL DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, PARA FUTURA DECISÃO DE MÉRITO.

- 1. Aplica-se, plenamente, o regime da repercussão geral às questões constitucionais já decididas pelo Supremo Tribunal Federal, cujos julgados sucessivos ensejaram a formação de súmula ou de jurisprudência dominante.**
- 2. Há, nessas hipóteses, necessidade de pronunciamento expresso do Plenário desta Corte sobre a incidência dos efeitos da repercussão geral reconhecida para que, nas instâncias de origem, possam ser aplicadas as regras do novo regime, em especial, para fins de retratação ou declaração de prejudicialidade dos recursos sobre o mesmo tema (CPC, art. 543-B, § 3º).**
- 3. Fica, nesse sentido, aprovada a proposta de adoção de procedimento específico que autorize a Presidência da Corte a trazer ao Plenário, antes da distribuição do RE, questão de ordem na qual poderá ser reconhecida a repercussão geral da matéria tratada, caso atendidos os pressupostos de relevância. Em seguida, o Tribunal poderá, quanto ao mérito, (a) manifestar-se pela subsistência do entendimento já consolidado ou (b) deliberar pela renovação da discussão do tema. Na primeira hipótese, fica a Presidência autorizada a negar distribuição e a devolver à origem todos os feitos idênticos que chegarem ao STF, para a adoção, pelos órgãos judiciários a quo, dos procedimentos previstos no art. 543-B, § 3º, do CPC. Na segunda situação, o feito deverá ser encaminhado à normal distribuição para que, futuramente, tenha o seu mérito submetido ao crivo do Plenário.**
- 4. Possui repercussão geral a discussão sobre o tema do cabimento de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, dada a sua evidente relevância. Assunto que exigirá maior análise em futuro julgamento no Plenário.**
- 5. Questão de ordem resolvida com a definição do procedimento, acima especificado, a ser adotado pelo Tribunal para o exame da repercussão geral nos casos em que já existente jurisprudência firmada na Corte. Deliberada, ainda, o envio dos autos do presente recurso extraordinário à distribuição normal, para posterior enfrentamento de seu mérito."**

(RE.579.431-QO/RS, Relator Ministro Presidente, DJe 24-10-2008) (destacou-se)

Assim, entendo, por ora, enquanto não houver decisão final da matéria pelo e. STF, ausentes os elementos suficientes a ensejar novo exame do v. acórdão, razão pela qual determino a restituição dos autos, observando-se as cautelas de estilo.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 MEDIDA CAUTELAR Nº 0058501-59.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.058501-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE : AMP CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA e outros
: BIGLIADY COML/ LTDA
: FLASTCHIMP COML/ LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EXCLUIDO : PINE INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS LTDA (desistente)
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros
No. ORIG. : 97.00.52467-1 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar ajuizada com a finalidade de obstar a aplicação de penalidades tendente a exigir o tributo questionado, até que seja apreciado o recurso de apelação pelo Tribunal, interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.03.99.0098290.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que a apelação interposta no Mandado de Segurança mencionado já foi julgada, em 29.03.2012, sendo integralmente provida, portanto os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado deixaram de existir em decorrência do julgamento da ação principal, restando prejudicada a matéria submetida ao exame nesta Instância.

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, inclusive desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR . EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar . Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL.

PERDA DE OBJETO . 1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar . 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO.

CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC. 1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil. 2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar . 3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar , exurgindo a ausência de interesse processual da apelante. 2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive

transitou em julgado 31.08.2007, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar . 3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada. 4. Agravo legal improvido." (AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

Ante o exposto, declaro prejudicada a Medida Cautelar aforada, nos termos do art. 33, inciso XII, do RITRF da 3ª Região e declaro extinto o processo, sem cogitação de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC.

Quanto aos honorários de sucumbência, considerando que nenhuma das partes deu causa à **perda de objeto** da presente cautelar, bem como que este feito serviu, unicamente, como meio processual para assegurar o resultado da ação principal, deixo de fixar verba honorária de sucumbência.

Custas a cargo da parte autora.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057284-14.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.057284-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MODELACAO SANTA RITA LTDA
ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autoria em face da decisão de fls. 510/511-v, a qual deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Sustenta, a embargante, haver omissão no *decisum*, posto não analisada a questão atinente à irretroatividade da LC nº 118/2005, de modo que a alteração introduzida em relação ao termo *a quo* de contagem do prazo prescricional para a restituição de indébito tributário é inaplicável ao presente caso. Requer, ainda, expressa manifestação quanto a dispositivos legais e constitucionais, para fins de prequestionamento (fls. 514/517).

Sobre tais argumentos, foi a União instada a se manifestar (fl. 520), arguindo, em suma, a prevalência da tese da prescrição quinquenal para a hipótese (fls. 524/528).

Em breve síntese, o *decisum* monocrático entendeu pela inconstitucionalidade das alterações perpetradas pelos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, reconhecendo à autora o direito à compensação do valor recolhido a título de PIS com parcelas do próprio PIS, devidamente atualizado e sem as imposições das instruções normativas da Secretaria da Receita Federal, afastando a incidência da correção monetária para apuração da base de cálculo no tocante à semestralidade da indigitada contribuição, fixando, ainda, a sucumbência recíproca, ante o reconhecimento da prescrição parcial dos valores.

É o relatório. Decido.

Reconsidero parcialmente a decisão de fls. 510/511-v, relativamente ao tema da prescrição, consoante os termos a seguir esposados.

Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/05, determinando a aplicação retroativa do seu artigo 3º - norma que ao interpretar o artigo 168, I, do CTN fixou em cinco anos, desde o pagamento indevido, o prazo para o contribuinte buscar a repetição de indébitos tributários relativamente a tributos sujeitos a lançamento por homologação -, resta mantida a orientação pacificada no C. STJ da tese dos "cinco mais cinco" anos para a contagem do prazo prescricional nas ações ajuizadas antes da vigência da LC nº

118/05.

Destarte, somente é válida a aplicação do novo prazo de cinco anos para as ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09.06.2005 (RE 566621/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.2011). Portanto, relativamente à aplicação da tese quinquenal, e em que pese o teor contido no artigo 106 do CTN, de rigor coadunar-se o julgado ao entendimento declinado.

Na espécie, verificando-se ter ocorrido o ajuizamento da ação em **02.12.1999**, e sendo o pagamento mais remoto o de **04.12.1989 (período de apuração 11/89)**, não ocorreu a prescrição.

Afastado o reconhecimento da prescrição, e logrando a autoria êxito integral em seu pedido, de rigor a reanálise da questão atinente aos **ônus de sucumbência**.

Quanto a tal tema, registre-se, de início, a verba honorária sucumbencial não dever ser arbitrada de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado, seja em valor irrisório, distanciando-se, assim, das finalidades da lei. Sua fixação deve ser justa e adequada à circunstância de fato.

A título ilustrativo, colaciono os arestos a seguir, demonstrando o entendimento reiterado desta E. Quarta Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA - PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA - ACOLHIMENTO 1. No presente caso houve o aforamento da demanda pela Caixa Econômica Federal, com a constituição de profissional, embora, posteriormente, tenha havido o reconhecimento de sua ilegitimidade para responder pela execução fiscal. 2. O Código de Processo Civil pátrio adotou o princípio da sucumbência, na qual a parte vencida é responsável por todos os gastos do processo, necessária a condenação em honorários. 3. Aplica-se o disposto no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, segundo o qual os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do § 3º do referido artigo 4. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC 00081683820104036105, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, Quarta Turma, v.u., RF3 CJI DATA:12/04/2012);

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. TRIBUTÁRIO: ADESÃO AO PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Constitui orientação jurisprudencial assente na Egrégia Quarta Turma a fixação dos honorários advocatícios em valor fixo segundo o valor da causa. Nas lides cujo valor da causa seja superior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a Turma firmou entendimento no sentido de ser cabível a incidência da verba honorária no valor fixo global de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), por se mostrar compatível com os critérios estabelecidos nas alíneas do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme previsto no § 4º do mesmo artigo. III - Agravo legal improvido."

(TRF3, AC 00302503519974036100, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Quarta Turma, v.u., TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

Logo, o valor arbitrado a título de condenação em honorários advocatícios deve atender às finalidades da lei, de modo a fixá-lo em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no "caput" do artigo 20, do CPC.

Na hipótese, considerando-se o valor atribuído à causa (R\$140.404,43, em novembro de 1999), o trabalho despendido pelos procuradores e a complexidade da lide, a qual versa sobre restituição de indébito relativo a PIS, afigura-se razoável a fixação dos honorários sucumbenciais no importe de R\$5.000,00, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, merecendo o apelo da União e a remessa oficial, assim, parcial provimento, *apenas quanto a este tema*.

Ante o exposto, **reconsidero parcialmente** a decisão de fls. 510/511-v, consoante os termos ora esposados, restando prejudicados os embargos de declaração.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003690-76.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.003690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JULIO ROBERTO CLARO DE SOUZA
ADVOGADO : LEILA MARIA SANTOS MENDES e outro

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de embargos à execução de sentença, opostos pela União, nos quais alega que o credor apresentou para a execução o montante de R\$ 63.037,77 (sessenta e três mil, trinta e sete reais e setenta e sete centavos), relativo a honorários advocatícios correspondentes a 10% do valor apontado como compensado. Todavia, aduz não haver nenhuma importância a ser paga pela União a título de honorários advocatícios ou custas, uma vez que o acórdão determinou sucumbência recíproca, na forma do disposto no Artigo 21, caput, do Código de Processo Civil. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 63.037,77 (sessenta e três mil, trinta e sete reais e setenta e sete centavos), conforme requerido pelo credor.

Sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do Artigo 267, inciso V, do CPC, sob o fundamento de haver litispendência com os embargos nº 1999.61.03.003566-9. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em apelação, alega a União que os presentes embargos foram opostos em face de TOSHIO NISHIOKA, enquanto os embargos nº 1999.61.03.003566-9 foram opostos em face de JULIO ROBERTO CLARO DE SOUZA, razão pela qual não há litispendência. Requer a anulação da sentença.

Transcorrido in albis o prazo para contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A análise do processo de conhecimento demonstra que a União restou condenada a restituir ao autor a quantia recolhida a título de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, com fixação de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação a cargo da ré. O trânsito em julgado da decisão foi certidão em 17/02/94.

Iniciada a execução pelo credor, foram os autos remetidos ao contador, que elaborou novos cálculos, homologados por sentença com trânsito em julgado certificado em 18/09/98.

Em 17/06/99, o credor apresentou cálculos atualizados para a execução, no valor de R\$ 6.531,28 (seis mil, quinhentos e trinta e um reais e vinte e oito centavos), para o mês de junho/99, referente ao montante recolhido a título do empréstimo compulsório, conforme consta da DARF de fls. 13.

Foram opostos embargos à execução pela União, autuados sob o nº 1999.61.03.003566-9 na data de 10/08/99, os quais foram julgados parcialmente procedentes por decisão transitada em julgado em 21/09/2005. Portanto, o título constituído pela sentença do processo de conhecimento já foi executado e embargado, inclusive com decisão transitada em julgado.

Por sua vez, os embargos ora examinados foram opostos em 16/08/99, contra execução de honorários, em face de TOSHIO NISHIOKA, informando a União, na própria inicial dos embargos, tratar-se de "advogado das autoras". Todavia, referida execução não consta dos autos de conhecimento.

Ademais, os presentes embargos demonstram objeto e executado diversos do título executivo, no qual inexistente condenação em sucumbência recíproca e o executado TOSHIO NISHIOKA não consta nem como autor, nem como advogado das partes.

Os embargos à execução de título judicial possuem natureza de ação incidental e, como meio de defesa do devedor, dependem da existência de um processo executivo, sem o qual não merecem prosperar.

Observo não ser hipótese de listispendência, mas de ausência de pressuposto específico de constituição dos embargos, daí porque mantenho a respeitável sentença por fundamento diverso, com base no Artigo 267, inciso IV, do CPC.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 MEDIDA CAUTELAR Nº 0007650-79.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.007650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE : CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.03.078719-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar, incidental aos processos 98.03.078719-5 e 1999.03.99.006442-0, ajuizada por CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA com a finalidade de determinar ao Departamento da Polícia Federal que proceda à nomeação do Requerente ao cargo a que concorre, qual seja, delegado da polícia federal. Foi proferida decisão concedendo a liminar, observados os requisitos do certame, até que haja novo pronunciamento do Relator ou da Turma julgadora da apelação (fls. 120/123). A União Federal apresentou agravo regimental (fls. 130/144) e contestação às fls. 146/161. É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que os processos nº 98.03.078719-5 e 1999.03.99.006442 foram julgados, portanto os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado, deixaram de existir em decorrência do julgamento da ação principal, restando prejudicada a matéria submetida ao exame nesta Instância. Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, inclusive desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR . EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar . Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL.

PERDA DE OBJETO . 1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar . 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO.

CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC. 1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil. 2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar . 3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. O provimento cautelar

tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar , exurgindo a ausência de interesse processual da apelante. 2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar . 3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada. 4. Agravo legal improvido."

(AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

Ante o exposto, declaro prejudicada a Medida cautelar aforada, nos termos do art. 33, inciso XII, do RITRF da 3ª Região, julgando extinto o processo, sem cogitação de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Por conseguinte, julgo prejudicado o agravo regimental da União. Sem condenação em honorários advocatícios. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052467-72.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.009829-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira
APELANTE : DISTRIBUIDORA BMC DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA e outros

: AMP CONSULTORIA E PARTICIPACOES LTDA
: BIGLIADY COML/ LTDA
: FLASTCHIMP COML/ LTDA
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.52467-1 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se da discussão sobre a exigibilidade da COFINS e da CSL - nos termos da redação original do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal -, pela sujeição passiva de pessoa jurídica sem empregados.

O contribuinte apela da denegação de segurança, alegando não poder ser sujeito passivo da exação em comento por não ter empregados no período que menciona.

Contrarrazões apresentada.

Há nos autos parecer do Ministério Público Federal.

Não foi possível homologar o pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado às fls. 245/247, à vista do não-cumprimento da determinação de fl. 305, para juntada de procuração com poderes especiais para tal.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A redação original do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, dispunha:

"Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade de forma direta e indireta, nos termos da Lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidentes sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;" (o destaque não é original)

O artigo 1º, da Lei Complementar nº 70/91: "(...) fica instituída contribuição social para financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social."

O artigo 1º, da Lei Federal nº 7689/88: "Fica instituída contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, destinada ao financiamento da seguridade social."

Não há antinomia entre a norma constitucional e as infra-constitucionais. A regra é o empregador ser pessoa jurídica, empresa. A Consolidação das Leis do Trabalho preceitua: "Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço" (art. 2º, "caput").

Os vocábulos "empregadores" e "pessoa jurídica", tal como eleitos nas normas constitucional e nas ordinárias, não são antitéticos. Não há, é evidente, inconstitucionalidade. É possível harmonizar os conteúdos normativos.

A premissa: "**O conceito de empregador está em normas ordinárias**" (STF - 2ª Turma - AGRG no AI nº 318.429-8-PR - Rel. Min. Nelson Jobim).

Aceita a premissa da definição legal do conceito de empregador - tal como se encontra na CLT -, cabe analisar se pessoa jurídica, mas sem empregados, pode ser sujeito da exigência de contribuição social sobre o lucro e da COFINS.

A norma trabalhista é clara. É empregador quem "**admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços**". Quem o faz. Não quem, potencialmente, possa fazê-lo.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no RE 166772, foi categórico ao delimitar o conceito de empregador no campo de incidência do Direito do Trabalho.

O caso, aqui, é ainda mais evidente. Não se vai, sequer, à pesquisa da norma jurídica - embora ela exista e potencialmente assegure o direito do contribuinte -, porque o **fato** não existe: não há empregador, porque não há empregado.

De rigor, pois, que se dê procedência ao pedido.

Por estes fundamentos, nos termos do artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente seu pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de março de 2012.
Leonel Ferreira
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303714-68.1998.4.03.6102/SP

2000.03.99.013455-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MANOEL ALVARES
APELANTE : USINA SAO MARTINHO S/A
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
: JEEAN PASPALTZIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.03714-5 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração (fls. 409/24 e 425/26, e ante a possibilidade de atribuição de **efeito infringente** aos recursos, determino a intimação das partes contrárias.

Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, **efeito** modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se

assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019443-88.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.019443-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO e outro
: HELENA DE MELLO RIBEIRO
ADVOGADO : FABRICIO KENJI RIBEIRO
: BRENNO MINATTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CONSTRUGALO MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA
No. ORIG. : 96.00.00044-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Ante a morte dos embargantes, *Antônio Ribeiro e Helena de Melo Ribeiro*, conforme certidões de óbito acostada às fls. 90/91 dos autos de embargos à execução em apenso, foi determinada, nos termos do despacho de fl. 178 destes, a intimação do advogado Fabrício Kenji Ribeiro para regularizar a representação processual e, após, informar se haveria interesse no prosseguimento do feito. Às fls. 181/185, o espólio acostou cópia dos termos de compromisso e procuração devidamente subscrita pelo inventariante, Stephen Ribeiro. O artigo 43 do CPC dispõe que "*ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição processual pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265*". Como os termos de inventariante foram apresentados em cópia reprográfica simples, intime-se previamente o causídico Fabrício Kenji Ribeiro para dizer se as declara autênticas, sob sua responsabilidade pessoal, a teor do artigo 365, inciso IV, do CPC, no prazo de 05 (cinco) dias. Providenciada a regularização, determino a substituição processual pelo espólio, nos termos dos artigos 43 e 1060, inciso I, ambos do mesmo diploma legal com a remessa dos autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR) para as anotações cabíveis, e a intimação da União para se manifestar sobre a petição de fls. 181/182. Após, conclusos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006002-64.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.006002-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : DISTRIBUIDORA FARMACEUTICA MARILIA LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de pedido de desistência da ação formulado pela parte autora à fl.111, à vista de sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11941/2009.

Manifestação da União às fls. 115/116.

Decido.

A renúncia ao direito sobre o qual se fundou a ação (artigo 269, V, CPC) é ato privativo do autor, dedutível a qualquer tempo e independente de anuência da parte contrária. Todavia, deve ser expressa, o que não se verifica nos presentes autos.

Quanto ao pedido de desistência da ação, de acordo com as cortes superiores, descabida sua homologação após a prolação da sentença. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 3º DA LEI 9.469/97 - JUSTO MOTIVO.

1. A desistência da ação é instituto de natureza eminentemente processual, que possibilita a extinção do processo, sem julgamento do mérito, até a prolação da sentença. Após a citação, o pedido somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado.

2. A falta de anuência da União com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, que pressupõe a renúncia expressa do autor ao direito sobre que se funda a ação, constitui motivo suficiente para obstar a homologação do pedido de desistência.

3. Recurso especial provido.

REsp 1173663 / PR Recurso Especial 2009/0247389-0, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, Data de Julgamento 23/03/2010, DJe 08/04/2010. (grifei)

Destarte, indefiro o pedido de fl. 111. Por oportuno, ante a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11941/2009, diga a apelante se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0508752-02.1996.4.03.6182/SP

2001.03.99.021556-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CHECK UP CAR PECAS E EQUIPAMENTOS ESPORTIVOS LTDA

ADVOGADO : SEBASTIAO LUIS PEREIRA DE LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.08752-9 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A **UNIÃO/FAZENDA NACIONAL** ajuizou execução fiscal contra **CHECK UP CAR PEÇAS E EQUIPAMENTOS ESPORTIVOS LTDA** para cobrar créditos tributários decorrentes do não pagamento do IRPJ dos exercícios de 1989 a 1991, anos bases 1988 a 1990.

A **executada** opôs embargos à execução julgados parcialmente procedentes a fim de excluir do crédito exequendo, a parcela do IRPJ referente ao período base 1989/exercício 1990, com condenação da embargante em custas processuais. A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Opostos **embargos declaratórios** pela União, foram eles rejeitados.

Apelação da embargante repisando os mesmos argumentos expendidos na exordial.

Com **contrarrazões**, subiram os autos a esta Corte Regional, sendo-me o feito distribuído por sucessão.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Consigne-se ainda a importância da aplicação do dispositivo legal em comento às demandas em curso, dando-se cumprimento ao artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal de 1988, introduzindo pela Emenda Constitucional nº 45, de 08/12/2004, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por vasta e pacífica orientação das Cortes Superiores.

Embargos à execução opostos pela executada para a desconstituição do título que embasa a execução fiscal processo nº 95.0513314-6.

Com efeito, por se tratar de ação de conhecimento incidental sobre a de execução, os embargos devem ser convenientemente instruídos com o título executivo e anexos que o acompanhem, termo de penhora, depósito e respectiva intimação, instrumentos de procuração e substabelecimento dos advogados e os documentos de identificação e constituição da pessoa jurídica executada.

Constitui ônus processual da parte embargante (artigo 16, § 2º da LEF c/c artigo 283 do CPC), sob pena de rejeição liminar dos embargos (CPC, artigo 284, parágrafo único), a instrução da petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

No caso dos autos, a parte embargante foi duas vezes intimada pelo Juízo de primeiro grau para providenciar a juntada aos autos do instrumento de mandato, tendo em vista a renúncia dos patronos constituídos.

Infere-se que tais determinações judiciais não foram devidamente cumpridas, tendo o MM. Juiz processante proferido sentença e recebido a apelação, sem, contudo, atentar-se para o fato de inexistir no contrato social da parte embargante com cláusula de representatividade em Juízo.

Nesse contexto, não cumprida a diligência determinada pelo Juízo processante, impunha-se o indeferimento da inicial dos embargos à execução fiscal.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte entendimento jurisprudencial este Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL . EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

I - Trata-se - os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.

II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.

III - Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela

juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).

IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.

V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.

VI - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, AC nº 319475, Processo nº 96030407186, Primeira Turma, Data da Decisão: 06/04/2004, Fonte DJU DATA: 27/04/2004, PÁGINA: 476, Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA)

Na mesma linha, aliás, são os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. IMPROCEDENTE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS. APENSAMENTO. ART. 736 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇAS. INSTRUÇÃO. CÓPIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO CARACTERIZADO.

(...)

III - Não há vedação de que os autos dos embargos sejam, em caso de recurso, desapensados dos da execução quando da remessa à instância ad quem. Não obstante o exame das peças dos autos da execução seja imprescindível, em determinados casos devem as partes instruir suas razões e contra-razões recursais com cópias daquilo que entendam indispensáveis à solução da quaestio. Precedentes.

(...)

(STJ, REsp 616.612/RJ, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, julgado em 13.04.2004, DJ 02.08.2004, p. 550)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. DESAPENSAMENTO DOS AUTOS PRINCIPAIS. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. Os autos dos embargos à execução podem ser desapensados do processo executivo principal. Por se tratar de ação autônoma, incumbe a parte instruir os embargos com as peças essenciais e necessárias para a perfeita compreensão e deslinde da controvérsia.

2. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 470.752/RJ, Sexta Turma, Rel. Ministro Hélio Guaglia Barbosa, julgado em 29.11.2005, DJ 19.12.2005, p. 482)

No mesmo sentido são os precedentes do E. Tribunal Regional da 4ª Região:

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INÉPCIA DA INICIAL. EMENDA. DESATENDIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. Se a parte descumprir a determinação de emendar a petição inicial no prazo assinalado, cabível a extinção do processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 284, parágrafo único, do CPC.

2. Apelação improvida.

(TRF/4ª R AC nº 2008.71.00.018245-2/RS RELATOR Juiz Federal JOÃO PEDRO GEBRAN NETO D.E. publicado em 26/11/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. EXECUÇÃO. EMBARGOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATRASADOS. AUSÊNCIA DE MEMÓRIA DE CÁLCULO. REGULARIZAÇÃO DA INICIAL DE EXECUÇÃO JÁ INTERPOSTOS EMBARGOS. CABIMENTO.

1. Cumprido ao credor, ao requerer a execução, instruir a petição inicial com demonstrativo de débito atualizado até a data da propositura da ação quando se tratar de execução por quantia certa (CPC: art. 614-II) e, verificando o juiz que a petição inicial, aí compreendendo documentos e cálculos que a acompanham, está incompleta, determinará ao credor que a corrija nos prazos de dez dias sob pena de ser indeferida (CPC: art. 616). O fato de a credora-exequente ser detentora de AJG não infirma os comandos processuais suso algarismados.

2. A jurisprudência tem admitido, em razão do princípio da instrumentalidade do processo, regularização da inicial mesmo já opostos embargos do devedor (STJ, 4ª Turma: RESP 440.719/SC, Rel. Min. César Rocha, DJU 09-12-2002, p. 352; RESP 577.773, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU 14-11-05, p. 327) e, até quando o processo já está na fase recursal (STJ, 3ª Turma, RESP 648.108, Rel. Min. Nancy Adrighi, DJU 26-09-2005, p. 364). Caso em que a regularização da inicial de execução dar-se-á mesmo já interpostos os embargos, reprocessando-se a instrução destes após a regularização aludida. Caso não regularizada a inicial no prazo assinado pelo juízo, indeferir-se-á a inicial nos termos do art. 616, in fine, mesmo após apresentados os embargos que, então perderão objeto.

3. Apelação provida.

(TRF/4ª R APELAÇÃO CÍVEL nº 2007.71.99.010156-2/RS RELATOR Juiz Federal ALCIDES VETTORAZZI D.E. publicado em 22/09/2008)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. EMENDA À INICIAL. 1. De acordo com o artigo 284 do CPC, uma vez constatada a irregularidade da exordial, por não apresentar os pressupostos dos artigos 282 e 283, ambos do CPC, deve o juiz, obrigatoriamente, determinar seja emendada a inicial. 2. O artigo 736 do CPC dispõe expressamente que os embargos à execução devem ser instruídos com cópias das peças processuais relevantes. 3. Apelação improvida. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.70.00.039985-8, 1ª Turma, Des. Federal ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, POR UNANIMIDADE, D.E. 27/08/2008)
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INÉPCIA DA INICIAL. ART. 295 DO CPC. O juiz a quo abriu prazo para o saneamento de vício (art. 282, VI, do CPC), já que da inicial não constava claramente o pedido, bem como documentos essenciais. Entretanto, o embargante não cumpriu efetivamente com o despacho, razão da inépcia da inicial. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.70.11.000949-9, 4ª Turma, Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, D.E. 26/02/2007)

Neste Tribunal, conforme despacho de fl. 203, foi oportunizada à recorrente a regularização de sua representação processual, com a juntada de cópia autenticada do contrato social com cláusula de representatividade, apresentação de instrumento de mandato validamente outorgado ao Doutor Sebastião Luis Pereira e ratificação dos atos processuais praticados, inclusive a interposição do recurso.

A apelante, contudo, quedou-se inerte, consoante certificado à fl. 205.

De todos os modos, mesmo assim, encontra-se o recurso manifestado fora do formato da lei processual civil, vez que subscrita por Advogado sem poderes para representar judicialmente a Apelante, tornando-se, pois, inexistente, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 37 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou provimento à remessa oficial**, forte na Súmula 253/STJ e no artigo 557, § 1º-A para julgar extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 284, parágrafo único, 267, inciso IV, 295, inciso VI, 37, parágrafo único e 12, VI, todos do Código dos Ritos.

Determinada a extinção da ação incidental, arcará a parte embargante com o pagamento de honorários advocatícios devidos ao patrono da parte adversa, que fixo em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), atualizáveis até a data do efetivo pagamento pela variação do IPCA-E/IBGE, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, da Lei Adjetiva Civil e do verbete 14 das Súmulas do E. Superior Tribunal de Justiça.

Sem custas processuais na forma do artigo 7º da Lei n 9.289/96.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029956-56.1992.4.03.6100/SP

2001.03.99.045705-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : LUCAS DIESEL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
: MARCELO MAZON MALAQUIAS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.29956-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUCAS DIESEL DO BRASIL LTDA, em face da r. decisão monocrática que, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do autor e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União, para fixar a aplicação da correção monetária pelo Provimento 24/97, da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, até dezembro de 1995, a partir do que incide a taxa Selic.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão monocrática recorrida apresenta-se omissa, na medida em que não se manifestou sobre a inclusão dos índices de março (84,32%), abril (44,80%), maio (7,87%) e junho (12,92%) de 1990 (IPC), fevereiro (21,87%) de 1991 (INPC), e julho (44,52%) e agosto (8,16%) de 1994 (IPC-M da FGV), equivalentes a expurgos inflacionários decorrentes da manipulação dos índices de correção monetária pelo Governo Federal, que levou os índices oficiais não corresponderem à exata variação da moeda.

É uma síntese do necessário. DECIDO.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

No caso, à evidência, o v. acórdão embargado não se ressentiu de qualquer desses vícios. Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgado abordou todas as questões debatidas pelas partes e que foram explicitadas no voto condutor.

O v. acórdão embargado fixou a aplicação da correção monetária nos seguintes termos :

"Da correção monetária e dos juros.

Quanto à correção monetária e juros, acertada a observância do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, entretanto, somente até dezembro de 1995, a partir do que incide unicamente a taxa Selic.

Neste sentido decide o E. STJ: "Aplica-se, a partir de 1º de janeiro de 1996 o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 26.12.95, pelo que os juros devem ser calculados, após tal data, de acordo com o resultado da taxa SELIC, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada. A aplicação dos juros, tomando-se por base a taxa SELIC, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa (RESP 199900049683 RESP - RECURSO ESPECIAL 201288 - Relator JOSÉ DELGADO - STJ - PRIMEIRA TURMA - DJ DATA:13/03/2000 PG:00135).

O E. TRF da 3ª Região pacificou que Provimento 24/97 prevê índices suficientes para atualizar a moeda, atenuando os nefastos efeitos que o decurso inflacionário do tempo ocasiona, de modo a se evitar o enriquecimento estatal sem causa (APELREE 200061000058908 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 773265 - Relator JUIZ SILVA NETO - TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA TURMA C - DJF3 CJI DATA:31/01/2011 PÁGINA: 184)". (fls. 204).

Portanto, a questão relativa à correção monetária e juros foi apreciada, ocasião em que foi determinada a aplicação do Provimento 24/97, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, até dezembro de 1995, a partir do que incide unicamente a taxa Selic.

Assim sendo, no caso, à evidência, a r. decisão embargada não se ressentiu de qualquer desses vícios. Da simples leitura do julgado, verifica-se que a matéria em tela restou decidida, ainda que em desacordo com a pretensão da parte ora embargante.

De outro lado, impende assinalar que a despeito da existência de jurisprudência que possui entendimento diverso, no sentido de que o respectivo valor principal é passível de atualização com a aplicação de "expurgos inflacionários", além de índices legais, nos seguintes termos : IPC até fev/91; INPC - de mar/91 a nov/91; IPCA - dez/91; UFIR - de jan/92 a dez/95; além do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010, a verdade é que os embargos de declaração não se constituem na via recursal adequada para a pretendida reforma do 'decisum'.

Portanto, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Nesse sentido, confira-se :

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art.

166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito **infringente**.

3. Embargos de declaração rejeitados". (grifei) (EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011, destaquei).

Ora, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

A respeito, trago à colação aresto citado por Theotônio Negrão em "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 35ª ed., 2003, p. 593, *in verbis*:

"Os embargos de declaração não constituem recurso idôneo para corrigir os fundamentos de uma decisão (Bol AASP 1.536/122)."

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ainda assim, é preciso ressaltar que o v. acórdão embargado abordou todas as questões apontadas pela ora embargante, inexistindo nele, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, conheço dos embargos de declaração, para o fim de rejeitá-los.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

Após, voltem os autos conclusos para análise do Agravo de fls. 210/211.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022043-08.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.022043-1/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| PARTE AUTORA | : PRODUTOS ROCHE QUIMICOS E FARMACEUTICOS S/A |
| ADVOGADO | : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR |
| | : WAGNER SERPA JUNIOR |
| PARTE RÉ | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que, em sede de Mandado de Segurança interposto objetivando a suspensão da exigibilidade das parcelas restantes devidas a título de PIS, objeto do processo administrativo nº 10880.018526/97-74, até que sejam apreciados os Pedidos de Ressarcimento de IPI, objeto dos processos administrativos nºs 13804.004054/99-53, 13804.000119/00-61 e 13804.000946/00-08, concedeu a ordem.

Nesta instância, o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

D E C I D O.

Inicialmente não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, diante da ausência de apelação do agravante.

É de ser mantida a r. sentença monocrática.

Deveras, o juiz reconheceu a necessidade de suspensão da exigibilidade das parcelas objeto do parcelamento nº 10880.018526/97-74 até apreciação do pedido administrativo de compensação dos créditos não aproveitados de IPI.

Trata-se, pois, de decisão que observou a regra inserta no art. 151, III, do CTN, a qual preceitua que suspende a exigibilidade do crédito tributário, "*as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo*".

De acordo com o entendimento pacífico do STJ, o pedido administrativo de compensação de crédito tributário pendente de análise tem o condão de suspender a exigibilidade do tributo.

Confira-se a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. REVISÃO DO ACÓRDÃO. ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Não enfrentada pelo acórdão de origem a matéria dos arts. 156, I e II, do CTN e 586, 618, I, do CPC, mesmo com a oposição de embargos de declaração, incide a Súmula 211 do STJ.

2. A jurisprudência do STJ reconhece que o pedido administrativo de compensação, enquanto pendente decisão definitiva, tem força para suspender a exigibilidade do crédito tributário, conforme interpretação do art. 151, III, do CTN. (REsp 850.332/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ de 12/8/2008).

3. Na hipótese em tela, o Tribunal de origem consignou que o pedido administrativo de compensação foi indeferido administrativamente, conforme demonstrado pela Fazenda Estadual, sendo, assim, plenamente exigível o crédito fiscal.

4. A revisão do acórdão, sob a alegação recursal de que à época da distribuição do processo executivo, os débitos estavam com a sua exigibilidade suspensa, tendo em vista a pendência de análise de processo administrativo, encontra óbice na Súmula 7 do STJ, pois foi tema refutado pela origem com base no suporte fático-probatório dos autos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 55060/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 23/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DO CONTRIBUINTE. INTERPOSIÇÃO RECURSO ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO FIRMADO SOB FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. ANÁLISE VEDADA NESTA VIA RECURSAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. O acórdão recorrido analisou a questão acerca da legitimidade do contribuinte de interpor recurso ao Conselho de Contribuintes sob fundamento eminentemente constitucional (art. 5º, LV, da CF/1988), o que torna inviável sua alteração em Recurso Especial.

2. A Primeira Seção, ao julgar os REsp 850.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, concluiu que o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, já que a situação enquadra-se na hipótese do art. 151, III, do CTN.

3. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1240293/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Trata-se originariamente de embargos à execução fiscal opostos com o fim de ver anulada a CDA 90.4.03.0010003-94, sob o argumento de que os créditos lançados na cártula estariam com exigibilidade suspensa devido o processamento de recurso administrativo relativo a pedido de compensação.

2. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu manifestação a respeito da matéria dos arts. 20, 467, do CPC, nem sequer implicitamente. Desatendido o requisito do prequestionamento, tem incidência o óbice da Súmula 211 do STJ.

3. A Primeira Seção do STJ, ao interpretar as disposições do art. 151, III, do CTN, aplica o entendimento de que ocorre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário sempre que existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta (v.g.: REsp n. 850.332/SP).

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1205762 PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 25/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO.

RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece do recurso especial se a matéria suscitada (violação dos artigos 97, VI e 111, I do CTN) não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem, em virtude da falta do requisito do prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF.

2. Pendente de julgamento o recurso administrativo no qual se discute a homologação da compensação, configurada está uma das hipóteses legais de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que autoriza a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, com arrimo no art. 206 do CTN.

3. A Primeira Seção, no REsp 850.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 12/08/2008, uniformizou o entendimento ao definir que a interpretação do artigo 151, III do CTN, "sugere a suspensão da exigibilidade da exação quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta".

4. Recurso especial não provido."

(REsp 914.318/RJ, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJe de 18.12.2008).

Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa necessária.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023155-12.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023155-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : JULIAO SILVEIRA COELHO
APELADO : MECTOR FERRAMENTAS E TRATAMENTO TERMICO LTDA
ADVOGADO : ARTHUR LONGOBARDI ASQUINI e outro
PARTE RE' : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

À vista de que os embargos de declaração (fls. 244/249) foram opostos com propósito modificativo, intime-se a União e a Agência Nacional de Energia Elétrica ANEEL, para eventual manifestação. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002787-67.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002787-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : FUGA COUROS S/A
ADVOGADO : ACHER ELIAHU TARSIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado em 08/05/2001, contra ato da Senhora Inspetora da Alfândega do Porto de Santos, consubstanciado na emissão de Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0817800/04064/01, pelo qual estancou o embarque de mercadoria constituída por couro bovino e aplicou pena de perdimento, sob a fundamentação de ter havido codificação indevida nos documentos de exportação. Alega a impetrante que não houve falsificação de documento e o imposto já foi pago espontaneamente de forma tempestiva, daí porque pleiteia o imediato embarque da mercadoria ao exterior.

O pedido de liminar foi indeferido.

Prestadas as informações, sobreveio sentença com julgamento improcedente do pedido.

Na data de 21/08/2001, a impetrante interpôs apelação para pleitear a concessão da segurança, sob o fundamento de que a pena de perdimento fere o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, pois não houve dano ao erário devido ao recolhimento do tributo efetivamente devido.

Em 22/08/2001, ajuizou a impetrante ação cautelar incidental, na qual foi concedida liminar para conceder efeito suspensivo à apelação até final julgamento.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Sobreveio despacho com determinação para as partes se manifestarem acerca do destino da mercadoria.

Em resposta, a União informou, com base em ofício oriundo da Receita Federal - Divisão de Controle e Acompanhamento Tributário -, que a mercadoria objeto do mandado de segurança foi liberada e embarcada em navio com destino ao exterior em 2001.

É o breve relatório. Passo ao exame da matéria.

É cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória, uma vez que o próprio rito do mandado de segurança não comporta tal possibilidade.

In casu, cinge-se o exame do mérito, unicamente, quanto à legalidade do ato coator, qual seja, a decretação da pena de perdimento da mercadoria destinada à exportação, decorrente da tentativa da impetrante em elidir tributo mediante declaração falsa de conteúdo.

Conforme se depreende dos autos, as mercadorias objeto dos presentes autos se sujeitaram ao exame da fiscalização. O Auto de Infração nº 0817800/04064/01 informa ter sido verificado, mediante conferência física, tratar-se de couro de bovinos simplesmente curtidos ao cromo, sem outra preparação ulterior, no estado úmido ("wet blue"), sujeitos à incidência do Imposto de Exportação à alíquota de 9%, conforme Artigo 1º do Decreto nº 3.684, de 07/12/2000. Todavia, nos documentos de exportação, a empresa ora impetrante, descreveu a mercadoria como Couro Vacuum, curtido ao cromo, sem pigmento e sem acabamento final, ao natural, sem incidência do Imposto de Exportação. A autoridade fiscal considerou que tal fato repercute em considerar inautênticos e forjados todos os documentos utilizados para exportação, em flagrante ilícito.

Do exame estrito dos fatos apurados pela Aduana, em face da limitação do conhecimento da matéria fática própria da ação mandamental, verifico que o erro apontado pela impetrante se deu em quatro notas fiscais distintas (fls.

39, 42, 46 e 50), o que mitiga o pressuposto de boa-fé. Soma-se isso às visíveis diferenças quanto às características do couro curtido preparado e do couro "wet blue", a teor do que se verifica das amostras carreadas às fls. 111/112, de modo que não se justifica a alegação de erro na expedição da mercadoria em quatro operações de vendas distintas, sem prévia dilação probatória, a fim de se aferir a efetiva inexistência do elemento volitivo quando da emissão da nota fiscal.

Anoto que, apesar de recolhidos os tributos efetivamente devidos, carecem os autos da comprovação de que os tributos foram recolhidos anteriormente à submissão da mercadoria à conferência da Aduana (medida de fiscalização). Assim, entendo não estar presente nos autos a configuração da hipótese de denúncia espontânea, tal como veiculada no art. 138, § Único, do Código Tributário Nacional.

Assim, sob os aspectos conhecidos neste recurso, não há ilegalidade a ser corrigida no ato combatido, uma vez que a prova carreada aos autos não infirma a autuação e a motivação da decretação da pena de perdimento, frente aos elementos constantes dos autos, com base no Decreto-Lei 37/1966 (art. 105, VI), Lei 4.502/1964 (art. 72) e Decreto-Lei 1.455/1976 (art. 23, IV).

Nesse sentido, este Tribunal se manifestou em casos análogos:

ADMINISTRATIVO. EXPORTAÇÃO IRREGULAR. COURO S BOVINOS (WET BLUE). NOTAS FISCAIS INIDONEAS. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. CARTA DE CORREÇÃO NÃO ACEITA QUANDO INICIADO O PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO EM LOTES A SEREM EXPORTADOS PELA IMPETRANTE DA MESMA NATUREZA QUE DEU ORIGEM À REPRESENTAÇÃO PENAL POR USO DE DOCUMENTO FALSO. INOCORÊNCIA DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

1. Discute-se o direito a obter autorização para proceder à exportação de mercadoria, sujeita a pena de perdimento, em face de ter sido apurada irregularidade, consistente em falsa declaração quanto à descrição do produto.

2. A legislação Aduaneira adotou no seu contexto vários tipos de sanções, destinadas não só ao controle administrativo como também ao controle fiscal, dentre eles o de perdimento de bens, introduzida no ordenamento aduaneiro pelo Decreto-Lei nº 1.455/76.3. O perdimento de mercadorias é uma das sanções administrativas e é desencadeada por irregularidades, detectada por ocasião da importação/exportação, com o respectivo desembaraço aduaneiro, em razão do controle das entradas ou saída de bens no país, que a Administração faz por meio de seus agentes. Sua aplicação, ao tempo da exportação, já era prevista pelo Decreto-Lei nº 1.455/76 e Decreto nº 91.030/85, legislação que, repita-se, passou pelo crivo do Tribunal Federal de Recursos que, manifestando-se sobre o tema, admitiu a constitucionalidade do perdimento, com suporte na eficácia dos novos preceitos constitucionais de 1988, relativas à garantia dos direitos individuais, dentre os quais se encontra o direito de propriedade, não se afigurando, também, confisco de bens.

4. O regulamento em questão revela-se como norma protetiva dos interesses da Administração Pública e prestigia a proibidade dos atos de importação e exportação, considerando que as atividades de comércio exterior envolvem os interesses de toda uma coletividade, investindo-se a Fazenda Pública desse munus, em procedimento regular, para a imposição da penalidade pertinente.

5. A declaração "falsa" representa uma manifestação irregular e não encontra amparo na lei.

6. Na espécie, em conferência física, foi apurado que os bens em conferência eram diversos dos relacionados na nota fiscal.

7. Antes de ser realizada a conferência física da mercadoria, tentou a impetrante obter a regularização dos bens encontrados, recolhendo o imposto de exportação devido, sob o argumento de que "houve um erro na emissão da nota fiscal, especificadamente na descrição do produto", proceder que só confirma a sua tentativa em importar bem diverso do inicialmente descrito.

8. Conforme estabelecido nos procedimentos adotados pela fiscalização, a empresa já havia sido autuada, pelo mesmo procedimento em dias que antecederam à correção da Nota Fiscal apresentada no despacho de exportação cuidado, que culminou na Representação Fiscal para Fins Penais dos responsáveis da impetrante. Portanto, não se pode falar em denúncia espontânea, quando a fiscalização já havia iniciado os procedimentos em face da impetrante em despachos de exportação similares, não devendo ser aceita a correção apresentada, pois nítida a sua tentativa de obstar o perdimento do bem, diante da atuação que não tardaria, porquanto o procedimento para a exportação do couro na forma declinada já havia dado início.

9. Restou patente que a impetrante tentou exportar mercadoria diversa daquela declarada na nota fiscal, não havendo qualquer ilegalidade na imposição da sanção de perdimento, quando garantido em procedimento administrativo, o direito à defesa e os recursos pertinentes, não logrando êxito em provar que as mercadorias encontravam-se em conformidade com as regras previamente traçadas pela legislação, presumindo-se a fraude e

o dano ao erário pela declaração apresentada, em que a mercadoria diferia em espécie daquela que a impetrante realmente pretendia exportar.

10. Recurso improvido.

(TRF3, AMS 237158, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, Turma Suplementar da Segunda Seção, DJU 14/02/2008, p.1242).

ADMINISTRATIVO. EXPORTAÇÃO. DIVERGÊNCIA DE PRODUTO. SITUAÇÃO DE DANO AO ERÁRIO. EXCLUÍDA A HIPÓTESE DE SIMPLES ERRO DE PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE EXPORTAÇÃO. CABIMENTO DA PENA DE PERDIMENTO.

1. *Cumpra afastar preliminar de nulidade da sentença, posto que a alegada contradição (fundamento de importação, quando se trata de exportação) se refere a mera transcrição no texto e a um único parágrafo da sentença, que não invalida todo o restante, que tem correlação com a res in judicio deducta.*

2. *A impetrante declarou a exportação de "couro preparado" (NCM 4104.31.19) quando, na verdade, estava exportando couro "wet blue" (NCM 4104.22.12), apenas curtido em cromo, o qual, ao contrário do outro, passou a ser tributado na exportação com alíquota de 9,0% (nove por cento), a partir do Decreto 3.684/2000, como forma de incentivar a exportação de produto de maior valor agregado*

3. *Não é crível a alegação de simples erro, visto que a divergência ocorreu em quatro Declarações de Exportação, implicando em tentativa de considerável prejuízo ao Erário, segundo modus operandi que já vinha sido objeto de matérias jornalísticas sobre sucessivas ocorrência de fraudes neste tipo de operação.*

4. *Cabível, na hipótese, a aplicação da pena de perdimento, nos termos do inciso VI do art. 105 do Decreto-lei 37/66.*

5. *Apelação improvida.*

(TRF3, AMS 237230, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, Judiciário em Dia - Turma D, DJF3 22/11/2010, p. 578).

TRIBUTÁRIO. EXPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. SUSPEITA DE PREÇO SUPERFATURADO. COURO S BOVINOS. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO. RETENÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. CABIMENTO. OBSERVÂNCIA DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

- *A impetrante submeteu a despacho aduaneiro de exportação 66.329,30 m² de couro bovino, por meio do Registro de Exportação n.º 05/0768817-001, descrito nas notas fiscais como "raspa semi acabada" (fls. 57) ao preço de R\$ 20,07 o m² e negociada na condição CFR (custo e frete), num total de R\$ 1.331.108,60 (um milhão, trezentos e trinta e um mil, cento e oito reais e sessenta centavos), cuja classificação tarifária lançada no despacho de exportação correspondia ao código tarifário NCM 4104.41.30 que compreende os "couros e peles de bovino a plena flor, não divididos; divididos com a flor, no estado seco.*

- *Infere-se do resultado do exame realizado pelo Laboratório Nacional de Análises, administrado pela Funcamp - Fundação de Desenvolvimento da Unicamp, que a qualidade da mercadoria submetida a despacho é bem inferior à da mercadoria originalmente declarada, com inevitáveis reflexos no seu valor. Esclareceu que não se tratava de "couro plena flor, não dividido com a flor e nem raspa de couro semi acabado", mas sim de "retalhos de raspa de couro bovino, curtido ao cromo, no estado úmido (wet blue), com espessura irregular, contendo sujidade.*

- *O Decreto-Lei n.º 37/66, no seu artigo 105, inciso VI, prevê, na hipótese dos autos, a pena da perda da mercadoria estrangeira ou nacional, na importação ou exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarque tiver sido falsificado ou adulterado. A mesma infração encontra-se regulamentada no artigo 618, inciso VI, do Decreto n.º 4.543/2002.*

- *Agiu com acerto a autoridade impetrada ao proceder à retenção das mercadorias, pois, no exercício da atividade aduaneira, inserido dentre as modalidades de poder de polícia, visa a zelar pela ordem econômica, controle cambial, lealdade de concorrência, dentre outros interesses socialmente relevantes.*

- *Para que haja o perdimento de bens, tido como ato vinculado, devem ser observados a lei e o respectivo procedimento, concedendo o direito ao contraditório e à ampla defesa ao administrado, naquela esfera, cuja falta importará em vício insanável, apto à declaração de nulidade daquela imposição.*

- *Apelação desprovida.*

(TRF3, AMS 291862, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Terceira Turma, DJF3 08/07/2008).

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020785-08.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.020785-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMERICA LTDA
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS JARDIM AMÉRICA LTDA. do acórdão de fls. 223/227v, lavrado nos seguintes termos:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA NÃO IMPUGNAÇÃO AOS EMBARGOS. APLICAÇÃO DE REVELIA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA.

- 1. A sentença proferida acolheu os termos da exceção de pré-executividade em decorrência do silêncio da Fazenda Nacional.*
- 2. Ocorre, porém, que em se tratando de matéria de ordem pública contra a Fazenda Nacional, não se impõem os efeitos da revelia, em caso de eventual não manifestação, como ocorrido no caso em tela. Deveria ser apreciado o pleito, analisadas as provas, mesmo sem a manifestação da União Federal. Precedentes do C. STJ e desta Corte.*
- 3. Apelação da União Federal e remessa oficial providas."*

Alega a embargante omissão quanto à efetiva necessidade de remessa dos autos à Vara de origem para prolação de nova sentença, deixando de se manifestar especificamente sobre o mérito.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração merecem acolhimento.

Partindo-se da fundamentação do v. acórdão, verifica-se omissão quanto à declaração da nulidade da sentença, com retorno dos autos à Vara de origem.

De fato, quanto ao provimento da apelação da União Federal e da remessa oficial, o v. acórdão de fls. discorreu exclusivamente sobre a impossibilidade dos efeitos da revelia em face da União Federal, deixando, contudo, de enfrentar o mérito dos embargos à execução.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para reconhecer a nulidade da sentença em face do provimento da apelação da União Federal e da remessa oficial, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para que, afastados os efeitos da revelia, nova sentença seja proferida.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075112-67.1992.4.03.6100/SP

2003.03.99.034160-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : INDUFOTO COM/ EXP/ DE PRODUTOS FOTOGRAFICOS LTDA
ADVOGADO : JOSEFINA DE NICOLA MARZAGAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.75112-1 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 30 de julho de 1992, com vistas a afastar a cobrança da contribuição do FINSOCIAL com base em alíquota superior a 0,5%; pleiteia a autora o levantamento do valor excedente, depositado em sede da medida cautelar de depósito ajuizada em 06/12/91. Foi atribuído à causa o valor de Cr\$ 2.200.000,00 (dois milhões e duzentos mil cruzeiros).

A MM Juíza julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, pleiteia a autora a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, a análise dos autos da cautelar apensados demonstra que os depósitos foram efetuados no período de 12/91 a 04/92, conforme as guias juntadas, o que afasta a prescrição.

A questão referente à inconstitucionalidade da majoração da alíquota do FINSOCIAL está pacificada nos Tribunais Superiores, como também o direito à restituição. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. finsocial . COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE DIFERENTES ESPÉCIES. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. EMPRESA DE NATUREZA MISTA. SÚMULA 7/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO INDÉBITO. JUROS PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Não viola o art. 535 do CPC, nem nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. À época do ajuizamento da ação, quando estava em vigência a Lei 9.430/96, para se compensar tributos de diferentes espécies era indispensável o requerimento do contribuinte à Secretaria da Receita Federal. Não-atendido o requisito, a compensação só se poderá realizar entre tributos com mesma natureza e destinação constitucional.

3. O Supremo Tribunal Federal pronunciou-se pela constitucionalidade das majorações das alíquotas do Finsocial para as empresas prestadoras de serviços (RE 188.016-3/SC). Por outro lado, a Suprema Corte sedimentou o entendimento de que as majorações das alíquotas do Finsocial (Leis 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90) são inconstitucionais, quando o contribuinte é empresa que comercializa mercadorias (AgRg no RE 255.182/RJ).

4. Seguindo a orientação supra, esta Corte de Justiça entende que a inconstitucionalidade da aplicação das majorações de alíquotas do finsocial estende-se às empresas que ostentam natureza mista, ou seja, aquelas que comercializam mercadorias e prestam serviços.

5. Tendo em vista que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, entendeu que a empresa possui natureza mista, não há como se concluir de forma diversa, porquanto seria necessário adentrar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é inviável nesta via recursal, nos termos da Súmula 7/STJ.

6. Aplica-se a taxa Selic, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

7. São aplicáveis os índices expurgados da inflação na atualização monetária do indébito tributário. Matéria pacificada.

8. Recursos especiais parcialmente providos.

(REsp 544.132, Rel. Min. Denise Arruda, PRIMEIRA TURMA, DJ 30/06/2006, p. 166).

Assim, resta reconhecido o direito da autora ao levantamento dos depósitos relativos à quantia excedente à alíquota de 0,5% no recolhimento do tributo em tela.

Pelo exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012870-86.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012870-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
PARTE AUTORA : ADOPRINT EQUIPAMENTOS E SISTEMAS GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE RUBENS DE MACEDO S SOBRINHO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário movida por ADOPRINT EQUIPAMENTOS E SISTEMAS GRÁFICOS, visando provimento jurisdicional que lhe assegure a restituição, por meio de compensação, dos valores recolhidos a título de contribuição ao PIS e COFINS, devidamente atualizados, recolhidos no período de 01/12/1998 a 28/09/2001.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido da autora, consoante fls. 382/386.

Os autos foram remetidos a este egrégio Tribunal por força da remessa oficial, uma vez que a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) manifestou desinteresse em apresentar recurso, conforme petição de fls. 389.

Ocorre que, às fls. 391/396, a autora requereu vistas dos autos para apresentação de contraminuta, uma vez que quando publicada constou como extintiva sem resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, consoante recorte da publicação de fls. 393.

De fato, há uma incongruência entre o teor do dispositivo da r. sentença de fls. 382/386 e a publicação constante às fls. 393.

Ante o exposto, **determino a baixa dos autos ao primeiro grau de jurisdição para republicação da r. sentença recorrida de fls. 382/386, nos seus exatos termos, reabrindo-se prazo para apresentação de recurso.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013223-29.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia paga indevidamente a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículo automotor, por imposição do Decreto-Lei nº 2288/86, a União opôs embargos, nos quais sustenta excesso de execução. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 475.449,52 (quatrocentos e setenta e cinco mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e cinquenta e dois centavos), correspondente à diferença entre os valores pleiteados pelas partes.

A sentença julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 296.381,71 (duzentos e noventa e seis mil, trezentos e oitenta e um reais e setenta e um centavos), para o mês de agosto de 1998, conforme os cálculos da contadoria judicial.

O acórdão da Corte reformou parcialmente a sentença para determinar a inclusão do IPC de fevereiro/89 e abril/90 nos cálculos e fixar sucumbência recíproca.

A exeqüente opôs embargos de declaração, acolhidos para arbitrar, a seu favor, honorários advocatícios de 10% sobre o valor dos embargos.

Opostos embargos de declaração pela União, foram eles acolhidos para integrar o acórdão e consignar que, tendo em vista o valor da causa, afigura-se excessiva a condenação em honorários de 10% sobre mencionada base, razão pela qual foram os honorários reduzidos para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Referidos embargos foram acolhidos por acórdão desta Egrégia Quarta Turma.

A exeqüente impugnou o acórdão por meio de agravo regimental, ao qual foi negado seguimento sob o fundamento de ser o recurso impróprio para a hipótese.

Em novo agravo regimental, a exeqüente pleiteia o recebimento como embargos de declaração daquele agravo anteriormente oposto, com base no princípio da fungibilidade recursal e por ter sido respeitado o prazo referente aos embargos declaratórios.

É o relatório. Passo ao exame do recurso.

A decisão guerreada não merece reparos.

Isso porque o agravo regimental primeiramente interposto não se constitui o instrumento adequado para impugnação do ato judicial atacado. Ademais, é inaplicável ao caso o princípio da fungibilidade, pois caracteriza erro grosseiro a interposição de agravo regimental contra decisão de órgão colegiado.

Nesse sentido é firme a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. APLICAÇÃO IMPOSSÍVEL.

1. Em que pese a jurisprudência desta Corte reconhecer a legitimidade recursal dos advogados para recorrerem em nome próprio do capítulo da decisão relativo aos honorários advocatícios, não cabe agravo regimental contra decisão de órgão colegiado.

2. Erro grosseiro que não autoriza o conhecimento como outra espécie recursal pela incidência do princípio da fungibilidade.

3. Agravo regimental interposto por Jonair Nogueira Martins Advocacia não conhecido.

(AgRg no REsp 1247842/PR, Segunda Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, votação unânime, J. 10/04/2012, DJe 20/04/2012).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO CONTRA ACÓRDÃO.

RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INVIABILIDADE. ERRO GROSSEIRO.

- Constitui erro grosseiro a interposição de agravo contra acórdão prolatado por Órgão Colegiado no lugar de embargos de declaração e, por consequência, não se aplica a regra principiológica da fungibilidade recursal.

- Agravo não conhecido.

(AgRG no AgRg no AREsp 7378/SC, Terceira Turma, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, votação unânime, J. 28/02/2012, DJe 05/03/2012).

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008073-61.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.008073-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DIVIFORRO COM/ E INSTALACOES LTDA -ME
ADVOGADO : DOMINGOS ASSAD STOCHE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007170-23.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.007170-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SEBASTIAO HENRIQUE DA CUNHA PONTES FILHO
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BARSAGLINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007073-05.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.007073-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CHRISTIANO ARTHUR FREDERICH E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de petição da apelante informando a perda superveniente do objeto do mandado de segurança, haja vista a extinção da CDA nº 80.7.03.025833-05.

Instada a se manifestar, a União Federal concordou com o pedido da apelante.

Desta forma, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000293-09.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.000293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CERVEJARIA MALTA LTDA e outro
: FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
: LUCIANA DE TOLEDO PACHECO SCHUNCK
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.16.000654-7 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto por Cervejaria Malta Ltda. e outro contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a penhora sobre o faturamento da executada, ao qual foi negado provimento (fls. 709/716). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 794/800). Interpostos recursos excepcionais (fls. 809/851 e 921/943), foi o especial admitido ao Superior Tribunal de Justiça (fl. 964) que o proveu para que fosse analisada toda a matéria arguida nos embargos de declaração (fl. 969/970). Dessa decisão foi apresentado agravo regimental, o qual não foi provido (fls. 976/979). Com a devolução do feito, esta corte, em sessão de 28/02/2008,

rejeitos os aclaratórios (fls. 1005/1016). O acórdão transitou em julgado em 19/06/2008, conforme certidão de fl. 1041.

À fl. 1039, o advogado Juvenal Antônio Tedesque da Cunha, antigo patrono da causa, requer vista do processo fora de cartório para extração de cópias, a fim de instruir a execução dos honorários advocatícios inadimplidos. Entretanto, em razão do substabelecimento sem reservas de poderes de fl. 1000, indefiro o pedido. Não obstante, faculto-lhe a análise no balcão e a extração das peças pelo tribunal.

Ante o exposto, desapensem-se e remetam-se estes autos à Vice-Presidência para análise do recurso extraordinário pendente.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034903-51.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.039838-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PLANOVA PLANEJAMENTO E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 95.00.34903-5 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 12 de maio de 1995, com vistas a afastar a sistemática prevista nos Artigos 29 e 36 da Lei nº 8.541/92 para o recolhimento do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas. Pleiteia a autora o reconhecimento do direito ao respectivo recolhimento com base em uma única renda, independentemente de sua fonte originária, inclusive com a possibilidade de compensação de prejuízos eventualmente obtidos entre as várias modalidades de lucros e rendimentos. Foi atribuída à causa o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

A MM Juíza julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Em apelação, pleiteia a autora a procedência do pedido nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

O Superior Tribunal de Justiça já assentou entendimento de que as pessoas jurídicas que auferirem ganhos em aplicações financeiras a partir de 01º/01/93 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda na fonte, ainda que, no geral, tenham sofrido prejuízos, conforme se verifica das ementas a seguir transcritas:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - INCIDÊNCIA SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS - REGIME DE TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO - ARTIGOS 29 E 36 DA LEI 8.541/92 -

LEGALIDADE - PRECEDENTES.

1. A jurisprudência das Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça está sedimentada no sentido de que o regime de tributação do imposto de renda instituído nos arts. 29 e 36 da Lei 8.541/92 para as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras de renda fixa e em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, a partir de 1º de janeiro de 1993, não alterou o conceito de renda previsto no art. 43 do CTN, uma vez tais ganhos não estão relacionados com a atividade-fim das empresas.
2. É, portanto, perfeitamente legal a tributação autônoma e isolada, ainda que tenham as empresas sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação dos débitos tributários daí decorrentes quando da apuração do seu lucro real.
3. Recurso especial provido."
(REsp nº 905170/SP, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, v.u., J. 19/06/2008, DJe 22/08/2008).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. INCIDÊNCIA SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. ARTIGOS 29 E 36, DA LEI 8.541/92. LEGALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de reconhecer a legalidade do regime de tributação do imposto de renda instituído nos artigos 29 e 36 da Lei n. 8.541/92 para as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras de renda fixa e em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, a partir de 1º de janeiro de 1993, uma vez que não houve alteração no conceito de renda previsto no art. 43 do CTN.
2. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.
3. Agravo regimental não provido."
(AgRg no Ag 1100230/SP, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, v.u., J. 10/11/2009, DJe 17/11/2009).

"TRIBUTÁRIO. LEI Nº 8.541, DE 23.12.92. ART. 36. APLICAÇÃO FINANCEIRA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. O art. 36, da Lei nº 8.541, de 23.12.1992, é claro ao dispor que "os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas, inclusive isentas, em aplicações financeiras de renda fixa iniciadas a partir de 1º de janeiro de 1993 serão tributadas, exclusivamente na fonte, na forma da legislação vigente, com as alterações introduzidas por esta lei".
2. "Com o advento da Lei 8541/92, os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas em aplicações financeiras, a partir de 1º de janeiro de 1993, passaram a ser tributados exclusivamente na fonte (art. 36, 'caput'). O valor correspondente à base de cálculo do IR será excluído do lucro líquido para determinação do lucro real (§4º). As pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras a partir de 1º de janeiro de 1993 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda mesmo que, no geral, tenham sofrido prejuízos (art. 29), sendo proibida a compensação." (REsp nº 389485/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 25/03/2002)
3. Ocorre acréscimo patrimonial, a ensejar a hipótese do art. 43, II, do CTN, a aplicação de capital no mercado financeiro, não podendo se eximir a recorrente da incidência do imposto de renda. Dessa forma, resta prejudicada a compensação do tributo pretendido, apurado com base no lucro real, por estarem tais verbas excluídas da apuração de tal lucro.
4. Recurso não provido."
(REsp nº 476499/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, v.u., J. 06/02/2003, DJ 10/03/2003, pág. 136).

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. RETENÇÃO NA FONTE. DEDUÇÃO PARA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. DESCABIMENTO.

- Com o advento da Lei 8541/92, os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas em aplicações financeiras, a partir de 1º de janeiro de 1993, passaram a ser tributados exclusivamente na fonte (art. 36, 'caput'). O valor correspondente à base de cálculo do IR será excluído do lucro líquido para determinação do lucro real (§4º). As pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras a partir de 1º de janeiro de 1993 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda mesmo que, no geral, tenham sofrido prejuízos (art. 29), sendo proibida a compensação.
- Recurso improvido."
(REsp nº 389485/PR, Primeira Turma, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, v.u., J. 21/02/2002, DJ 25/03/2002, pág. 212).

Este Egrégio Tribunal tem decidido monocraticamente os processos com pedidos afins, exemplificativamente: AC nº 0039634-85.1998.4.03.6100/SP, DJ 03/08/2011, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO; AC nº 1326640, DJ 16/12/2009, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA.

Assim, restou consolidada a legalidade do regime de tributação imposto pelos Artigos 29 e 36 da Lei nº 8.541/92, uma vez que os rendimentos advindos de operações financeiras se caracterizam como renda, nos termos do Art. 43 do CTN, razão pela qual estão sujeitos à incidência do imposto.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011103-24.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.011103-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK e outro
APELADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP e outro
: WALDEMAR FERNANDES NEVES
ADVOGADO : CARLOS CESAR RIBEIRO DA SILVA e outro

DESPACHO

Ante a possibilidade de conferir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 138/141, manifeste-se o apelado no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00026 MEDIDA CAUTELAR Nº 0040074-04.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.040074-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
REQUERENTE : CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA
ADVOGADO : LUCIANA MIRELLA BORTOLO
: ADRIANA DE MELO NUNES MARTORELLI
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.03.078718-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar, incidental aos processos 98.03.078719-5 e 98.03.078718-7, ajuizada por CARLOS FERNANDO LOPES ABELHA com a finalidade de determinar ao Sr. Coordenador de Recursos Humanos do Departamento da Polícia Federal que proceda a todos os atos necessários para a inclusão do Requerente na lista de servidores contida no memorando nº 199/2005, assegurando sua convocação para freqüentar o curso especial e superior de polícia. Requer ainda, após a conclusão do curso, seja promovido com os demais candidatos à classe especial até o julgamento final dos processos. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Foi proferida decisão indeferindo a liminar (fls. 54/55), objeto de agravo regimental do Requerente (fls. 59/63). A União Federal apresentou contestação às fls. 68/71.

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que os processos nº 98.03.078719-5 e 98.03.078718-7 foram julgados, portanto os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado, deixaram de existir em decorrência do julgamento da ação principal, restando prejudicada a matéria submetida ao exame nesta Instância.

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência de nossos Tribunais Superiores, inclusive desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR . SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR . EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar . Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL.

PERDA DE OBJETO . 1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar . 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO.

CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC. 1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil. 2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar . 3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. 1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar , exurgindo a ausência de interesse processual da apelante. 2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar . 3.

Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada. 4. Agravo legal improvido."

(AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

Ante o exposto, declaro prejudicada a Medida cautelar aforada, nos termos do art. 33, inciso XII, do RITRF da 3ª Região e julgo extinto o processo, sem cogitação de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Por conseguinte, julgo prejudicado a agravo regimental do requerente. Sem condenação em honorários advocatícios. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011078-29.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011078-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00110782920054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação declaratória proposta por SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC em face da União Federal, objetivando, em razão da sua imunidade constitucional, a declaração de inexistência de relação jurídica tributária em relação ao imposto sobre produtos industrializados - IPI recolhidos na aquisição de veículos e de bens incorporados ao seu ativo fixo, e a condenação da ré na restituição do indébito. Valor da causa R\$ 50.000,00.

Foi proferida sentença extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC, em razão da desistência da autora quanto ao pedido de repetição do indébito no período de janeiro de 2001 a junho de 2005. O MM. Juízo ainda julgou improcedente o pedido, declarando válido o repasse ao autor do valor referente ao IPI na aquisição de veículos automotores e demais bens do seu ativo fixo. A antecipação de tutela foi revogada e os honorários advocatícios em favor da União Federal foram fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC, cujo montante deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da sentença. Irresignada, apela a autora pugnando pela reversão do julgado. Sem contrarrazões da União, subiram os autos.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, haja vista que a sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante do E. STJ e desta Corte.

Não há dúvida que a autora não é sujeito passivo direto da obrigação tributária referente ao IPI. Trata-se na verdade do sujeito de fato, aquele que suporta a carga tributária, com **o repasse do valor** do tributo, exigido do sujeito passivo direto, no preço do veículo ou bem adquirido.

Especificamente sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu que a imunidade é conferida tão-somente ao sujeito passivo direto da obrigação tributária, não cabendo estendê-la ao consumidor, seja ele beneficiado com a não-incidência constitucional, *in verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. ICMS. MUNICÍPIO. CONTRIBUINTE DE FATO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. INAPLICÁVEL. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão com base na legislação ordinária e na jurisprudência do STJ. A ofensa à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A imunidade de que trata o art. 150, VI, a, da Constituição somente se aplica ao imposto incidente sobre serviço, patrimônio ou renda. III - Como não é contribuinte de direito do ICMS relativo a serviços de energia elétrica e telefonia, o Município não é beneficiário da imunidade prevista no art.

150, VI, a, da Constituição. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido."

(AI 634050 AgR/SC - Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Primeira Turma - j. 23/06/2009 - DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA PARA ILUMINAÇÃO PÚBLICA. ICMS. IMUNIDADE INVOCADA PELO MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE. 2. A jurisprudência do Supremo firmou-se no sentido de que a imunidade de que trata o artigo 150, VI, a, da CB/88, somente se aplica a imposto incidente sobre serviço, patrimônio ou renda do próprio Município. 3. Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o município não é contribuinte de direito do ICMS, descabendo confundi-lo com a figura do contribuinte de fato e a imunidade recíproca não beneficia o contribuinte de fato. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 671412 AgR/SP - Relator(a): Min. EROS GRAU - Segunda Turma - j. 01/04/2008 - DJe-074 DIVULG 24-04-2008 PUBLIC 25-04-2008)

No mesmo sentido, especificamente sobre o IPI, já se manifestou esta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ENTIDADE SINDICAL DOS TRABALHADORES - IPI - TRIBUTO INDIRETO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO APLICABILIDADE. 1. O art. 150, VI, 'c' e § 4º da Constituição Federal conferiu às entidades sindicais dos trabalhadores imunidade em relação aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais. 2. A imunidade tributária de natureza subjetiva somente alberga os impostos diretos, os quais não comportam a transferência do respectivo encargo financeiro. 3. IPI é tributo indireto criado pelo legislador para repercutir na pessoa do consumidor de produtos ou serviços para o qual o contribuinte de direito transfere o ônus final. 4. Impossibilidade de extensão da imunidade tributária de IPI para aquisição de veículos automotores para entidade sindical dos trabalhadores, ainda que se relacione às suas finalidades institucionais.

(0004534-73.2006.4.03.6105/SP - Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA - Sexta Turma - j. 26/04/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006087-50.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006087-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BRASCLORO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : PEDRO ANDRE DONATI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010636-93.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010636-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CERVEJARIA MALTA LTDA e outro
: FERNANDO MACHADO SCHINCARIOL
ADVOGADO : MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA
: LUCIANA DE TOLEDO PACHECO SCHUNCK
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.16.000654-7 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou à exequente que indicasse novo administrador depositário, à vista de o coagravante Fernando Machado Schincariol não ter apresentado o plano de administração e o esquema de pagamentos, para fins de penhora sobre o faturamento da executada. Às fls. 162/175, foi juntado correio eletrônico enviado pelo juiz da causa, o qual noticia a efetivação da constrição e, em consequência, o depósito mensal do percentual de 5%. Em consulta realizada ao sítio eletrônico da Justiça Federal, em anexo, consta informação acerca da entrega e acolhimento dos citados documentos. Dessa forma, esclareçam os agravantes se têm interesse no prosseguimento do feito.

À fl. 203, o advogado Juvenal Antônio Tedesque da Cunha, antigo patrono da causa, requereu vista do processo fora de cartório para extração de cópias, a fim de instruir a execução dos honorários advocatícios inadimplidos, o qual foi negado, à fl. 207. Contra esta decisão, foi apresentado pedido de retratação, às fls. 210/211. Contudo, em razão do substabelecimento sem reservas de poderes de fl. 179, indefiro-o. Não obstante, faculto-lhe a análise no balcão e a extração das peças pelo tribunal.

Desapensem-se os autos do agravo de instrumento nº 2004.03.00.000293-0, à vista da pendência de recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082014-12.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.082014-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BONDUELLE DO BRASIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.046013-3 11F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto por Bonduelle do Brasil Produtos Alimentícios Ltda., com pedido de reconsideração da decisão que indeferiu o pedido liminar formulado em autos de agravo de instrumento, sob o argumento de que a exceção de pré-executividade não era meio adequado ao caso, uma vez que esta demanda dilatória probatória a respeito do cancelamento dos débitos tributários objetos de execução e não pode ser conhecida de ofício pelo magistrado.

Em suas razões de inconformismo, a agravante sustenta o cabimento da exceção de pré-executividade, em vez de embargos à execução, bem como alega que o Juízo "a quo" não analisou o material probatório juntado aos autos. É o breve relatório.

Decido.

Conforme consulta ao sistema eletrônico de dados da Justiça Federal, foi verificado que sobreveio sentença, disponibilizada no Diário Eletrônico de 10.02.2011, no feito n. 2004.61.82.046013-3, o que torna esvaido o objeto do agravo de instrumento, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, considerando que a r. decisão cuidou de apreciar a questão da inexigibilidade dos títulos exequíveis, tenho por prejudicada também a análise do agravo regimental interposto às fls. 236/243.

Posto isto, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade dos recursos, **nego seguimento** ao agravo regimental e ao agravo de instrumento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018111-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS ROCHA GUERRA LTDA
ADVOGADO : JOSÉ MANOEL ROCHA GUERRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00050-5 A Vr MAUA/SP

Renúncia

Trata-se de apelações, em autos de embargos ao executivo fiscal julgados parcialmente procedentes. Fixada a sucumbência recíproca. Valorada a causa em R\$ 3.475,34.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem a embargante requerer a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, por haver optado pelo parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (fls. 160/163 e 164/166).

Posto isto, recebo a manifestação de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, para que sejam produzidos os efeitos de direito, e extingo o processo com fundamento no Art. 269, inc. V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da União.

No entanto, a parte autora não está isenta dos ônus da sucumbência, devendo arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios.

O encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69 presta-se a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional para haver o crédito a que faz jus, e substitui, quando improcedentes os embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

Contudo, ao aderir ao parcelamento instituído na Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09, a embargante obteve redução de 100% sobre o valor do referido encargo, nos exatos termos do § 3º, do artigo 1º da referida lei, *in verbis*:

"

(...)

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

II - parcelados em até 30 (trinta) prestações mensais, com redução de 90% (noventa por cento) das multas de mora e de ofício, de 35% (trinta e cinco por cento) das isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

III - parcelados em até 60 (sessenta) prestações mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 30% (trinta por cento) das isoladas, de 35% (trinta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

IV - parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais, com redução de 70% (setenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 25% (vinte e cinco por cento) das isoladas, de 30% (trinta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal; ou

V - parcelados em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais, com redução de 60% (sessenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 20% (vinte por cento) das isoladas, de 25% (vinte e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal".(grifo nosso)

O encargo legal do Decreto-Lei nº 1.025/69 não integra o montante do débito consolidado em nenhuma modalidade de parcelamento prevista na Lei nº 11.941/09.

Por outro lado, não se aplica ao caso o disposto no § 1º, do artigo 6º, da referida lei cuja disposição é expressa para dispensar os honorários ao sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos".

Sendo assim, aplica-se ao caso o artigo 26, do Código Processo Civil, que determina o pagamento de verba honorária pela parte que desistiu do feito.

Este tem sido o entendimento de nossos Tribunais, segundo recente jurisprudência abaixo colacionada:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DO STJ.

1. Quando formulados pedidos de desistência e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em relação aos honorários a Primeira Seção, ao julgar os EREsp 426.370/RS, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon, distinguiu as seguintes hipóteses: - em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação, por não serem devidos honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ); - em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20%, do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios; - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o Decreto-Lei 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC (DJ de 22.3.2004, p. 189). 2. Nas execuções fiscais propostas pelo INSS antes da Lei 11.457/2007, não se cobrava o encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei 1.025/69, encargo este que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, consoante enuncia a Súmula 168/TFR. 3. Tendo em vista que a fixação dos honorários

advocáticos no processo executivo decorre do ajuizamento da execução, regendo a respectiva sucumbência a lei vigente à data da instauração da execução, aos presentes embargos de devedor não se aplica a Súmula 168/TFR, tanto que, ao rejeitar os embargos declaratórios, o Tribunal de origem explicitou que, em relação ao encargo de que trata o Decreto-Lei 1.025/69, "não há exigência deste encargo no título executivo, porquanto este é exigido somente nas execuções fiscais inscritas em dívida ativa pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o que não é o caso". 4. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma, ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009). 5.

Agravo regimental não provido.

(STJ, ARDAG 200900320273, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, v.u., DJE 28/09/2010);

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - REFIS. INCLUSÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010). 2. Não há dispensa dos honorários advocatícios em razão da extinção da ação proposta pelo contribuinte contra o Fisco, quando se visa à "adesão da empresa ao programa do Refis", nos termos da Lei nº 11.941/2009. 3. Agravo regimental improvido.

(STJ, ARDRESP 200900503304, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Turma, v.u., DJE 07/05/2010);

PROCESSO CIVIL - - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIACÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II- Adesão ao REFIS, nos ditames da Lei 11.941/09, implica em desistência da ação, nos moldes do art. 269, V, CPC. Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos. III- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. IV- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. V- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3, AC 200061820110591, Rel. COTIM GUIMARÃES, Segunda Turma, v.u., DJF3 17/02/2011); e

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABIMENTO.

1. "O artigo 6º, parágrafo 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg-DESI-REsp 1.125.403 - (2009/0074203-0) - 1ª T. - Rel. Min. Hamilton Carvalhido - DJe 11.06.2010 - p. 568). Entendimento seguido pela 2ª Turma do STJ. 2. Considerando a natureza da demanda, o trabalho desenvolvido pelos advogados e o tempo de duração do processo entendendo razoável a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais) nos termos da sentença. 3. Apelação não provida.

(TRF5, AC 200983000037890, Rel. FRANCISCO BARROS DIAS, Segunda Turma, v.u., DJE 24/02/2011).

No que se refere ao montante da condenação, sua fixação deve ser justa e adequada à circunstância de fato, razão pela qual afigura-se compatível com a complexidade da causa e o trabalho despendido pelo causídico, no presente

caso, o valor de 10% sobre o valor da causa.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005093-45.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005093-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : SIEMENS S/A
ADVOGADO : NATALIA OLIVEIRA FELIX e outro
APELANTE : AREVA TRANSMISSAO E DISTRIBUICAO DE ENERGIA
ADVOGADO : MATEUS AIMORE CARRETEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DESPACHO

Fls. 945/947: Manifestem-se as partes acerca do pedido de inclusão do CADE como assistente litisconsorcial, no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 50 e 51, ambos do CPC.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008712-68.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008712-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS E
PROF SAUDE UNICRED DO LITORAL PAULISTA
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00087126820064036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008063-97.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.008063-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : L L A DE AZEVEDO S J DO RIO PRETO
ADVOGADO : LÚCIO MAURO ANTONIAZZI DE AZEVEDO e outro

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1101165-65.1997.4.03.6109/SP

2007.03.99.001170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANTONIO DOMINGOS TIENGO (Int.Pessoal)
: MARIA CRISTINA MIKAMI DE OLIVEIRA
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : CRISTINA APARECIDA POLACHINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 97.11.01165-4 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito **infringente** ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050724-18.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050724-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RONALDO NOVAES VILLELA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO FREITAS DE VILHENA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 03.00.00002-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032280-91.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032280-1/SP

APELANTE : MARY CRISTINA DA COSTA CAVALCANTI
ADVOGADO : MARCIO CAVENAGHI PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

O v. acórdão, de fls. 113/118, há de ser mantido.

Em relação à questão suscitada pela DD. Vice-Presidência, de fato, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em sede do regime de julgamento de recursos repetitivos, inserido na lei adjetiva pela Lei nº. 11.672/2008, assim decidiu, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.

2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1.102.575/MG - Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 01/10/2009)

Todavia, e conforme bem anotado pela União Federal (Fazenda Nacional), em petição atravessada às fls. 148-149 dos presentes autos, o acórdão em tela reproduziu exatamente a orientação firmada pelo e. STJ, uma vez que considerou legítima a incidência do imposto de renda sobre a verba recebida a título de "Gratificação Especial", e paga por liberalidade da empresa.

Destarte, a bem aclarar a questão, importa anotar excerto do voto do Ministro Mauro Campbell Marques, ao final do seu voto condutor no referido REsp 1.102.575/MG, *verbis*:

[Tab]

*"Desta forma, é pacífico o entendimento da Primeira Seção desta Corte no sentido de que a verba paga por liberalidade do empregador, isto é, verba paga na ocasião da rescisão unilateral do contrato de trabalho **sem obrigatoriedade expressa em lei, convenção ou acordo coletivo**, tem natureza remuneratória."* (destacou-se)

Assim, entendo não haver elementos suficientes a ensejar novo exame do v. acórdão, razão pela qual determino a restituição dos autos, observando-se as cautelas de estilo.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-52.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000151-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CM HIDRAULICA E ELETRICA LTDA
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003309-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003309-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOAO CARRASCO
ADVOGADO : ELSON WANDERLEY CRUZ
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 01.00.00068-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1501399-64.1997.4.03.6114/SP

2008.03.99.008962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JORGE SINGER JUNIOR
ADVOGADO : RODRIGO LANZIANI PASCOAL DINIZ e outro
INTERESSADO : LE MOLIN EMPREENDIMENTOS TURISTICOS E HOTELEIROS LTDA
No. ORIG. : 97.15.01399-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030706-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : EDSON FELICIANO DA SILVA
APELADO : ARI OSVALDO FAVETTA
ADVOGADO : REYNALDO COSENZA
INTERESSADO : PAPELARIA LIDER LTDA
No. ORIG. : 99.00.00258-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031246-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031246-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MATADOURO AVICOLA FLAMBOIA LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA DEL PONTE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 01.00.00008-1 1 Vr CABREUVA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042920-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 02.00.00022-1 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045181-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045181-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARIA DA GRACA RENAULT QUARESEMIN
ADVOGADO : EDGARD DE BRITO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00005-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011121-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011121-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : HOLDON JOSE JUACABA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TEODORA ALVES DA COSTA FIM
ADVOGADO : FRANCISCO TOSTO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111215820084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em sede de ação declaratória proposta por TEODORA ALVES DA COSTA FIM em face do Município de São Paulo/SP, objetivando não se submeter a nova avaliação médica determinada pela Ré como condição para manutenção da isenção de imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria, em decorrência de neoplasia maligna que acomete a autora. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Os autos foram remetidos para a Justiça Federal, passando a União Federal a integrar a lide na condição de corrê.

Foi proferida sentença julgando procedente o pedido, para assegurar à autora o direito de não realizar reavaliação médica, após 5 (cinco) anos, para fins de isenção do desconto do Imposto de Renda de seus proventos. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a ser repartido entre as corrés. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, apelam a Municipalidade de São Paulo (fls. 138/141) e a União Federal (fls. 144/148) pugnando pela reversão do julgado.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos.

É relatório.

DECIDO.

A sentença não merece reforma.

Não se discute nos autos ser a autora portadora de neoplasia maligna, fazendo, portanto, jus à isenção prevista no artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88.

O artigo 30, § 1º, da Lei 9.250/95, é taxativo ao dispor que "*O serviço médico oficial fixará o prazo de validade do laudo pericial, NO CASO DE MOLÉSTIAS PASSÍVEIS DE CONTROLE.*"

É pacífico no âmbito da literatura médica e de conhecimento público que a neoplasia maligna é uma doença incurável, tanto que a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça afasta a necessidade da demonstração da contemporaneidade dos sintomas, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. INCIDÊNCIA DO ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/1988. NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 3º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.002.932-SP (ART. 543-C DO CPC)

1. Hipótese em que se analisa, para os efeitos de isenção do imposto de renda previsto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, a necessidade ou não da contemporaneidade dos sintomas de neoplasia maligna do autor, militar reformado do Exército, que se submeteu à retirada da lesão cancerígena.

2. O Tribunal de origem, mantendo incólume a sentença, afastou o reconhecimento do direito à isenção do imposto de renda, por estar o autor curado da neoplasia maligna, por não necessitar de tratamento coadjuvante em razão da doença, e em face da perspectiva de recidiva do tumor ser muito baixa.

3. O recorrente argumenta que o laudo emitido pela Junta de Inspeção Médica não representa instrumento hábil a permitir a cassação da isenção de IR ao requerente, e, portanto, não pode ser considerado, em face do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Quanto ao prazo prescricional, requer a prevalência da tese dos "cinco mais cinco".

4. "Reconhecida a neoplasia maligna, não se exige a demonstração da contemporaneidade dos sintomas, nem a indicação de validade do laudo pericial, ou a comprovação de recidiva da enfermidade, para que o contribuinte faça jus à isenção de imposto de renda prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. Precedentes do STJ"(RMS 32.061/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 20.8.2010).

5. "É certo que a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.116.620/BA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e mediante a sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC, decidiu ser incabível a extensão da norma de isenção contida no art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88, a situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o disposto no art. 111, II, do CTN (DJe 25.8.2010). A neoplasia maligna, no entanto, encontra-se relacionada no rol taxativo do art. 6º, XIV, da Lei n. 7.713/88" (EDcl no REsp 1202820/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2010).

6. Quanto ao prazo prescricional, a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.022.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação respectiva.

7. A Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos EREsp 644.736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 6.6.2007).

8. Recurso especial provido."

(REsp 1235131/RS - Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES - Primeira Turma - j. 22/03/2011 - DJe 25/03/2011)

"TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE PROVENTOS DE REFORMA DE PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. DEMONSTRAÇÃO DA CONTEMPORANEIDADE DOS SINTOMAS.

DESNECESSIDADE.

1. O STF, ao julgar o RMS 26.959/DF, entendeu pela legitimidade ad causam do Comandante do Exército para figurar no pólo passivo de mandado de segurança visando a impedir descontos do Imposto de Renda sobre proventos de militares, por considerar que a folha de pagamento dos militares corre à conta do Ministério do Exército (Rel. p/acórdão Min. Menezes Direito, DJe de 14.5.2009).

2. Não há falar em decadência para a impetração do mandado de segurança, uma vez que o Imposto de Renda está sendo descontado, mês a mês, dos proventos de reforma dos militares impetrantes, e a ação mandamental visa justamente impedir tais descontos, assegurando aos impetrantes a continuidade da isenção do tributo em questão.

3. Há entendimento jurisprudencial desta Primeira Seção no sentido de que, após a concessão da isenção do Imposto de Renda sobre os proventos de aposentadoria ou reforma percebidos por portadores de moléstias graves, nos termos art. 6º, inciso XIV, da Lei 7.713/88, o fato de a Junta Médica constatar a ausência de sintomas da doença pela provável cura não justifica a revogação do benefício isencional, tendo em vista que a finalidade desse benefício é diminuir o sacrifícios dos aposentados, aliviando-os dos encargos financeiros.

4. Em conformidade com o § 4º do 14 da Lei 12.016/2009 e as Súmulas 269 e 271 do STF, não procede o pleito de devolução dos valores descontados a título de Imposto de Renda.

5. Mandado de segurança parcialmente concedido."

(MS 15261/DF - Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - Primeira Seção - j. 22/09/2010 - DJe 05/10/2010)

Desta forma, desnecessária submeter a autora a novos exames para verificação da doença **que não é passível de controle**, justificando a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, nego seguimento às apelações do Município de São Paulo e da União Federal e à remessa oficial.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006628-93.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006628-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PRESS COML/ LTDA
ADVOGADO : VICTOR LUIS SALLES FREIRE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00066289320084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001146-58.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : SERVICO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE DOIS CORREGOS
: SAAEDOCO
ADVOGADO : LEONARDO VINICIUS POLLI FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007148-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007148-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 05.00.00128-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal movido por UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO em execução fiscal movida pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), visando o recebimento de R\$ 87.258,32 devidos a título de IRPF não pagos, decorrente de rendimento de trabalho assalariado, de rendimentos de aluguéis, sobre remuneração e serviços prestados por pessoa jurídica.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos a execução e a exceção de pré-executividade, consoante fls. 355/361 integrada pela decisão de fls. 382/384. A r. sentença recorrida condenou o embargantes às custas processuais e esclareceu "que os honorários advocatícios são aqueles já embutidos no montante da dívida executada."

Às fls. 514/515 foi juntado aos autos ofício expedido pelo juízo *a quo* informando que execução fiscal foi julgada extinta, pelo cumprimento da obrigação, nos termos do disposto no artigo 794, I, do CPC e determinou ainda que fosse oficiado este egrégio Tribunal para informar a perda do objeto do recurso de apelação interposto nos embargos a execução, ante a extinção da execução fiscal.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, posto que o presente recurso está prejudicado .

Aplica-se *in casu* o precedente de recurso especial repetitivo, votado pelo STJ nos termos do artigo 543-C do

CPC, consoante aresto abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. QUITAÇÃO DO DÉBITO DEPOIS DE AJUIZADA A AÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA PARTE EXECUTADA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.111.002/SP, MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DE 01/10/2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

*(STJ AgRg nos EDcl no AgRg no Ag 1113057 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NOS **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2008/0242764-2** Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI (1124) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 04/08/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 12/08/2011)*

A r. sentença recorrida julgou improcedente os embargos a execução fiscal e condenou a embargante ao pagamento das custas processuais e esclareceu "que os honorários advocatícios são aqueles já embutidos no montante da dívida executada".

Cumpra apenas ressaltar que nas razões do recurso de apelação de fls. 389/423, a embargante, ora apelante, insurgiu-se também contra a condenação das verbas de sucumbência.

A condenação em honorários advocatícios é conseqüência lógica da aplicação do princípio da causalidade, vez que, nos autos, o adimplemento da dívida executada ocorreu posteriormente a interposição dos embargos à execução, pelo que deve ser mantida, neste ponto, a r. sentença recorrida.

Portanto, tendo em vista a r. sentença proferida nos autos da execução fiscal, extinta pela satisfação da obrigação principal, nos termos do artigo 794, I e 795, ambos do CPC, é a hipótese de negar seguimento ao presente recurso. Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação de fls. 389/423**, mantendo-se a r. sentença recorrida. Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015511-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : KRONES S/A
ADVOGADO : PRISCILA FARIAS CAETANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 02.00.00340-5 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o despensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015544-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015544-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FERNANDO JOSE DE CUNTO RONDELLI
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DE CUNTO RONDELLI
INTERESSADO : SEMED SERVICOS MEDICOS E ASSISTENCIAIS S/C LTDA
No. ORIG. : 08.00.00114-3 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020833-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020833-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EXTRACAO DE AREIA SANTA MONICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ROSA ZUCCA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00004-0 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022084-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022084-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SUPER POSTO 800 MILHAS LTDA

ADVOGADO : PETER FREDY ALEXANDRAKIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 05.00.00034-4 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510690-37.1993.4.03.6182/SP

2009.03.99.025120-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : JESUS GOMES GONZALES espólio
ADVOGADO : JOAO CARLOS DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : MARCELO FONSECA GOMES GONSALEZ
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 93.05.10690-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo espólio de JESUS GOMES GONZALES, em face da r. decisão monocrática que, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação para manter a r. sentença de 1º grau que reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O embargante aduz, em síntese, que a r. decisão recorrida apresenta-se omissa, uma vez que não apreciou o pleito de alteração da verba honorária.

Pedido de assistência judiciária gratuita às fls. 132/139.

É uma síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, defiro a justiça gratuita ao executado, à vista da declaração de fl. 140.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Da simples leitura da v. decisão embargada é possível observar que, ao analisar a sentença de primeiro grau que julgou extinto o feito com apreciação do mérito, em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente, arbitrando a verba honorária em R\$2.000,00, o Eminent Desembargador Federal Fabio Prieto analisou tão-somente a questão relativa à prescrição do crédito tributário, não se manifestando acerca do pleito de alteração da verba honorária, pugnado tanto pelo exequente quanto pelo executado, o que de fato configura-se como uma omissão que deve ser devidamente sanada via embargos de declaração, cujo teor passo a estudar:

Dispõe o art. 20, §4º, do CPC que:

"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

Referido dispositivo reflete o princípio da equidade e ressalta a necessidade do magistrado, ao arbitrar os honorários advocatícios, considerar a complexidade da causa, o tempo, a dedicação e o zelo que foram despendidos pelo advogado. Neste sentido, colaciono a ementa dos seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A RECORRENTE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. DECISÃO AGRAVADA QUE, NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE, REDEFINE O QUANTUM DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTABELECENDO-OS EM R\$ 1.200,00. PRETENSÃO DE NOVO AUMENTO DOS HONORÁRIOS PARA PERCENTUAL DE 10% OU 20% DO VALOR DA CAUSA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp. 1.155.125/MG, relatado pelo ilustre Ministro CASTRO MEIRA, na sistemática do art. 543-C, do CPC, reafirmou a orientação de que, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo para o seu arbitramento o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4o. do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Para o estabelecimento do valor dos honorários de sucumbência devem ser sopesados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza, a importância e o valor da causa, além do tempo exigido para o serviço.

3. Na hipótese, dada a pouca complexidade do trabalho profissional desenvolvido, uma vez que a exceção de pré-executividade foi acolhida ainda em primeiro grau, sem recurso da FAZENDA NACIONAL, o valor arbitrado em Recurso Especial mostra-se proporcional e digno, não sendo parâmetro determinante ou fundamental o substrato econômico da demanda, como pretende a recorrente.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1272705/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 26/10/2011) (g.n.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 10.000,00. ART. 20, §§ 3o. E 4o. DO CPC.

CRITÉRIO DE EQUIDADE. SÚMULA 7/STJ. RESP. 1.155.125/MG, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, REL. MIN. CASTRO MEIRA, DJe 06.04.2010. AGRAVO REGIMENTAL DA COOPERATIVA REGIONAL DOS PRODUTORES DE AÇÚCAR E ÁLCOOL DE ALAGOAS DESPROVIDO.

1. A Corte Especial do STJ pacificou o entendimento, no julgamento do REsp. 1.155.125/MG, representativo de controvérsia, de que nas lides em que for sucumbente a Fazenda Pública, o Juiz, mediante apreciação equitativa e atendendo às normas estabelecidas nas alíneas do art. 20, § 3o. do CPC, poderá fixar os honorários advocatícios em um valor fixo ou em percentual incidente sobre o valor da causa ou da condenação, não estando vinculado aos limites estabelecidos no referido dispositivo, 2. A revisão dos critérios e dos valores relativos à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

3. O julgador pode levar em consideração o valor da causa para a fixação dos honorários, mas não está limitado nem vinculado a ele.

4. Agravo Regimental da Cooperativa Regional dos Produtos de Açúcar e Alcool de Alagoas desprovido.

(AgRg no Ag 1426546/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012)

No presente caso, tratando-se de matéria de complexidade mínima e jurisprudência pacificada nos tribunais superiores, mantenho a verba honorária em R\$2.000,00, conforme arbitrado na r. sentença de primeiro grau, uma vez que arbitrada com moderação.

Ante o exposto, **voto no sentido de conhecer dos embargos de declaração, para o fim de acolhê-los parcialmente, no sentido de integrar a v. decisão embargada, nos termos supramencionados.** No mais, sem feito modificativo do que restara julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025816-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025816-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ERNESTO LUIZ DE AGUIAR
ADVOGADO : MARCELINO SOUTO
INTERESSADO : CENTRAL VEICULOS E PECAS LTDA
No. ORIG. : 99.00.00001-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029180-03.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.029180-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EVANGELO CARLOS PEIXOTO e outros
: RAUL CARLOS PEIXOTO
: RUI APARECIDO CARLOS PEIXOTO espolio
ADVOGADO : ILVA LEMOS MIRANDA
REPRESENTANTE : RODE CARLOS PEIXOTO
ADVOGADO : ILVA LEMOS MIRANDA
APELANTE : RUBENS CARLOS PEIXOTO
ADVOGADO : ILVA LEMOS MIRANDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : AURINDO BARBOSA e outros
: DAVID DA CUNHA BELIDO
: ARIEL GONCALVES DA SILVA
: DEUSDEDITH GONCALVES DA SILVA
: AIRON GOES DOS SANTOS
: AMAURI DA SILVA REIS
: GILMAR DA COSTA SILVA

No. ORIG. : FRANCISCO BELIDO
: 07.00.01921-5 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031064-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031064-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PERTECNICA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE PIRES MARTINS LOPES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00011-6 1 Vr ITAPEVI/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031884-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AXIAL POWER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PLINIO NOGUEIRA FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 04.00.00222-2 1 Vr COTIA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034059-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034059-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SERON VEICULOS LTDA -ME e outros
: ADELINO SERON NETO
: VALCIR SERON
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00067-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039139-95.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.039139-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AGROSSOL DIESEL LTDA
ADVOGADO : LILIANE CRISTINA HECK
No. ORIG. : 04.00.03582-7 1 Vr JARDIM/MS

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001002-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001002-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : EXTRALAB BRASIL COM/ E MANUTENCAO DE EQUIPAMENTOS PARA
LABORATORIO LTDA -ME
ADVOGADO : ANDRE LUIZ PORCIONATO
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000031-6 14 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EXTRALAB BRASIL COM/ E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA LABORATÓRIO LTDA. - ME contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar.

Às fls. 89, foi negado seguimento ao presente agravo.

Contra essa decisão, a empresa opôs agravo regimental, o qual deve ser recebido como agravo legal.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de extinção do processo sem resolução de mérito, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo legal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003882-96.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003882-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TOKIO MARINE SEGURADORA S/A
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.044468-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação cautelar, recebeu os títulos ofertados como garantia e determinou a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Às fls. 286/288, o então relator deferiu o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, a empresa opôs embargos de declaração.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de extinção sem julgamento do mérito, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento aos embargos de declaração e ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005996-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005996-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019207120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) contra decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela realizado por BANCO ITAULEASING S/A nos autos de ação anulatória de ato administrativo.

Deferido em parte o pedido de efeito suspensivo neste Agravo de Instrumento.

Contudo, neste momento, há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Ocorre que o feito no qual exarada a decisão agravada já foi sentenciado, conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região. A ação ordinária de nº. 0001920-71.2010.4.03.6100 foi extinta sem resolução do mérito.

Desse modo, ficou sem objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Dessa forma, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, em face da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento**.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014866-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS FORNECEDORES DE CANA DA REGIAO DE GENERAL SALGADO - AFOCANA
ADVOGADO : JEFERSON DA ROCHA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003740620104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu antecipação de tutela, não suspendendo a exigibilidade do tributo, por entender que empregador rural pessoa física é considerado empresário, desempenha atividade econômica e não se exime do dever de recolher a contribuição social destinada ao custeio do salário educação.

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte, verifiquei que o feito n. 0000374-06.2010.403.6124, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado, o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029044-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029044-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TRATORNORTE PECAS E SERVICOS LTDA e outros
: MARIA ZILDA PEREIRA
: PATRICIA HELENA DE SOUZA
ADVOGADO : ELIESER FRANCISCO SEVERIANO DO CARMO
: KARINA CASSIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00094404020054036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de dois embargos de declaração opostos em face do v. acórdão de fls. 365/369, sendo o primeiro ofertado por Joaquim Teixeira Neto-Me (fls. 372/378) e o Segundo por Joaguim Teixeira Neto (fls. 379/385).

Releva notar que os ora embargantes ainda não integram a relação processual, embora o acórdão embargado tenha acolhido a pretensão da agravante para incluí-los no pólo passivo da execução fiscal, somente após devidamente citados na ação originária de execução fiscal, eles passarão a ter legitimidade para peticionar naquele feito e deduzir toda a matéria de defesa que entenderem cabível.

Ademais, descabe ao Tribunal manifestar-se acerca da defesa, nesta oportunidade, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Desse modo, não conheço dos embargos de declaração opostos, por serem manifestamente inadmissíveis.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032458-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032458-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : PISA PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JOSE ARTUR LIMA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00718446920004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PISA PARTICIPAÇÕES LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, suspendeu a expedição de alvará de levantamento em seu favor.

Alega, em síntese, a agravante que houve violação à coisa julgada, pois a decisão que determinou a liberação dos valores depositados em Juízo já havia transitado em julgado.

Sustenta, ainda, não haver nenhum dispositivo legal que a impeça de efetuar o levantamento do depósito judicial, pelo fato de não existirem outras dívidas ativas inscritas em seu nome.

Afirma que a única autorização legal para a adoção de tal providência seria a hipótese de penhora no rosto dos autos da execução fiscal, o que não teria ocorrido no caso.

Aduz, também, a existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, consubstanciado na hipótese de ficar impossibilitada de levantar os valores depositados. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Às fls. 158 foi proferida decisão determinando o esclarecimento acerca de provável penhora no rosto dos autos, oriunda da execução fiscal nº 064/2006, da Comarca de Jaguariáiva/PR.

Sobreveio a manifestação de fls. 161/315 da agravante, sustentando que as inscrições em dívida ativa declinadas pela exequente estariam todas extintas ou com garantia nos autos das respectivas execuções fiscais, ressaltando que a constrição referente à execução fiscal nº 064/2006, não se trataria de penhora no rosto dos autos do processo originário deste agravo, mas sim de garantia oferecida nos autos daquela execução.

A União Federal, às fls. 318/326, aduziu ter sido protocolizada petição perante o Juízo da Comarca de Jaguariáiva/PR, nos autos da execução fiscal nº 064/2006, pleiteando a substituição dos bens penhorados, pelo crédito existente nos autos de nº 0071844-69.2000.4.03.6182, o qual aguarda deferimento. Acostou, ainda, cópia de petição endereçada àquele órgão jurisdicional, fundamentando o pedido de substituição, pelo fato do imóvel penhorado também garantir outras execuções fiscais cujos débitos ultrapassam a soma de R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais), bem como na permissão legal insculpida no inciso I, do artigo 15 e no inciso I, do artigo 11, ambos da Lei nº 6.830/80.

Às fls. 330/331 foi proferida decisão determinando a expedição de ofício ao Juízo *a quo*, para que informasse a efetivação de penhora no rosto dos autos.

Através do Ofício de nº 37/2012-GAB o Juízo noticiou que não houve a efetivação da penhora no rosto dos autos, bem assim, que solicitou informações ao Juízo da Comarca de Jaguariáiva/PR quanto ao banco, número da agência e número da conta para a transferência, à disposição daquele órgão jurisdicional, do valor depositado nos autos de nº 0071844-69.2000.403.6182 (fls. 336).

Pela manifestação de fls. 338/340 a União Federal relatou que não houve resposta ao ofício enviado pelo Juízo da 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo ao Juízo da Comarca de Jaguariáiva/PR, motivo pelo qual o mesmo foi reiterado.

Decido.

Para concessão do efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, é indispensável a presença da verossimilhança da fundamentação em conjunto com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso deferida a medida, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

No caso, a agravante pretende autorização para a imediata expedição de alvará de levantamento do depósito judicial efetuado nos autos da execução fiscal de nº 0071844-69.2000.4.03.6182.

Contudo, há manifestação da Fazenda Nacional informando o protocolo de petição perante o Juízo da Comarca de Jaguariaíva/PR, nos autos da execução fiscal nº 064/2006, pleiteando a substituição dos bens penhorados, pelo crédito existente nos autos de nº 0071844-69.2000.4.03.6182 (fls. 318/326), o qual aguarda deferimento.

Nessa medida, não vislumbro perigo de ineficácia da medida no caso de ser postergado o provimento jurisdicional de levantamento do depósito judicial.

Por sua vez, entendo que o pedido possui natureza antecipatória e satisfativa, o que desautoriza, por si só, a concessão do provimento antecipado quando houver perigo de irreversibilidade, como na espécie, em que haverá inequívoca impossibilidade de desconstituir a determinação judicial quando do eventual deferimento da penhora no rosto dos autos.

Nesse sentido, trago, a propósito entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEFICÁCIA DA MEDIDA AO FINAL. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO DE NATUREZA ANTECIPATÓRIA E SATISFATIVA. IRREVERSIBILIDADE. AGRAVANTE QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA Nº 182/STJ.

1. Fundada a decisão agravada na natureza satisfativa da liminar postulada e na ausência dos requisitos relativos à urgência e à ineficácia da medida, no caso de ser postergado o provimento jurisdicional, impõe-se o não conhecimento do agravo regimental em que se limita a impugnar um dos fundamentos alternativos, suficientes para a preservação do decisum impugnado.

2. É de ser mantido o indeferimento da liminar se inexistente risco de ineficácia da medida, caso seja, ao final, concedida a ordem, e há perigo de irreversibilidade do provimento de natureza antecipatória e satisfativa.

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no MS 16.179/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011)."

Assim, em sede de cognição sumária, não restou demonstrada a presença dos requisitos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal, devendo, por ora, ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002191-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002191-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : MARLENE BERNARDES

ADVOGADO : AGEMIRO SALMERON
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 06.00.00000-8 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execuão fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004425-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BOM RETIRO COM/ E PASTEURIZACAO DE LEITE LTDA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ROSA ZUCCA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00006-1 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execuão fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1003764-94.1996.4.03.6111/SP

2010.03.99.004612-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ E COM/ DE COLCHOES MARILIA LTDA e outros
: RENATO MUZI
: CASSIO ALBERTO CAMPELLO HADDAD
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELADO : ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO
: JOAO LUIS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

Decisão

Às fls. 188/195 a União Federal pugna pela reconsideração da decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para o regular prosseguimento da execução fiscal em face da empresa-executada. Com relação aos sócios, mantida a r. sentença monocrática que decretou a prescrição da pretensão executiva.

Alega que a interposição de embargos à execução suspendeu o curso da execução fiscal.

DECIDO.

No caso dos autos, houve oposição de embargos à execução em 1997, vale ressaltar, antes da alteração promovida no artigo 739-A do CPC pela Lei nº 11.392, de 07.12.2006, que estabelecia, em regra, seu recebimento no efeito suspensivo.

Com a oposição dos embargos à execução, o curso da execução fiscal restou suspenso.

Os embargos foram julgados improcedentes, em 13.02.1998 (fls. 25/33), sendo interposto recurso de apelação, recebido apenas no **efeito devolutivo**, em 23.04.1998 (fl. 34).

A partir de então, não mais havia óbice ao regular prosseguimento da demanda, pois a apelação interposta contra sentença julgar improcedente os embargos à execução não tem efeito suspensivo em relação à execução, nos termos da orientação sedimentada pelo E. STJ no enunciado da Súmula 317, como elucida a ementa a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317/STJ. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I - Sem particularizar os dispositivos violados, tem-se como deficiente a fundamentação do recurso especial, inviabilizado na origem (Súmula 284/STF)

II - Só se conhece do especial pela alínea ?c?, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos termos exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões.

III - Quanto à provisoriedade da execução, a discussão encontra-se superada no âmbito desta Corte, com a edição da Súmula 317, no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Portanto, julgados improcedentes os embargos, a execução que iniciou com caráter definitivo prosseguirá como definitiva, mesmo que o embargante interponha recurso de apelação, cujo efeito é apenas devolutivo (Código Processo Civil, artigo 520, V).

IV - Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 1268923/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, j. 22.06.2010, DJe 01.07.2010).

A citação da empresa executada **foi efetivada por carta em 14.01.1997**, juntada em **17.01.1997** (fl. 08).

Somente em 08.11.2002, a União requereu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da lide (autos 1002388-73.1996.4.03.6111 - fls. 124/127).

Naquela oportunidade, considerando a suspensão da execução, não havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação aos sócios.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 184/186 v. e**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para o regular prosseguimento da execução. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1002844-23.1996.4.03.6111/SP

2010.03.99.004615-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ E COM/ DE COLCHOES MARILIA LTDA e outros
: RENATO MUZI
: CASSIO ALBERTO CAMPELLO HADDAD
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELADO : ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO
: JOAO LUIS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : MARLI EMIKO FERRARI OKASAKO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.10.02844-6 1 Vr MARILIA/SP

Decisão

Às fls. 196/203 a União Federal pugna pela reconsideração da decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para o regular prosseguimento da execução fiscal em face da empresa-executada. Com relação aos sócios, mantida a r. sentença monocrática que decretou a prescrição da pretensão executiva.

Alega que a interposição de embargos à execução suspendeu o curso da execução fiscal.

DECIDO.

No caso dos autos, houve oposição de embargos à execução em 1997, vale ressaltar, antes da alteração promovida no artigo 739-A do CPC pela Lei nº 11.392, de 07.12.2006, que estabelecia seu recebimento no efeito suspensivo. Com a oposição dos embargos à execução, o curso da execução fiscal restou suspenso.

Os embargos foram julgados improcedentes, em 30.09.1998 (fls. 34/42), sendo interposto recurso de apelação, recebido apenas no **efeito devolutivo**, em 17.11.1998 (fl. 43).

A partir de então, não mais havia óbice ao regular prosseguimento da demanda, pois a apelação interposta contra sentença julgar improcedente os embargos à execução não tem efeito suspensivo em relação à execução, nos termos da orientação sedimentada pelo E. STJ no enunciado da Súmula 317, como elucida a ementa a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317/STJ. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I - Sem particularizar os dispositivos violados, tem-se como deficiente a fundamentação do recurso especial, inviabilizado na origem (Súmula 284/STF)

II - Só se conhece do especial pela alínea "c", se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos termos exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões.

III - Quanto à provisoriedade da execução, a discussão encontra-se superada no âmbito desta Corte, com a edição da Súmula 317, no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Portanto, julgados improcedentes os embargos, a execução que iniciou com caráter definitivo prosseguirá como definitiva, mesmo que o embargante interponha recurso de apelação, cujo efeito é apenas devolutivo (Código Processo Civil, artigo 520, V).

IV - Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 1268923/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, j. 22.06.2010, DJe 01.07.2010).

A citação da empresa executada **foi efetivada por carta em 17.09.1996**, juntada em **23.09.1996** (fl. 08).

Somente em 08.11.2002, a União requereu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da lide (autos 1002388-73.1996.4.03.6111 - fls. 124/127).

Naquela oportunidade, considerando a suspensão da execução, não havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação aos sócios.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 192/194 v. e**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para o regular prosseguimento da execução. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2010.03.99.004616-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ E COM/ DE COLCHOES MARILIA LTDA e outros
: RENATO MUZI
: CASSIO ALBERTO CAMPELLO HADDAD
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELADO : ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO
: JOAO LUIS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : MARCOS MARTINS DA COSTA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.10.03668-6 1 Vr MARILIA/SP

Decisão

Às fls. 187/194 a União Federal pugna pela reconsideração da decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para o regular prosseguimento da execução fiscal em face da empresa-executada. Com relação aos sócios, mantida a r. sentença monocrática que decretou a prescrição da pretensão executiva.

Alega que a interposição de embargos à execução suspendeu o curso da execução fiscal.

DECIDO.

No caso dos autos, houve oposição de embargos à execução em 1997, vale ressaltar, antes da alteração promovida no artigo 739-A do CPC pela Lei nº 11.392, de 07.12.2006, que estabelecia, em regra, seu recebimento no efeito suspensivo.

Com a oposição dos embargos à execução, o curso da execução fiscal restou suspenso.

Os embargos foram julgados improcedentes, em 13.10.1998 (fls. 31/35), sendo interposto recurso de apelação, recebido apenas no **efeito devolutivo**, em 26.11.1997 (fl. 36).

A partir de então, não mais havia óbice ao regular prosseguimento da demanda, pois a apelação interposta contra sentença julgar improcedente os embargos à execução não tem efeito suspensivo em relação à execução, nos termos da orientação sedimentada pelo E. STJ no enunciado da Súmula 317, como elucida a ementa a seguir: *"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317/STJ. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.*

I - Sem particularizar os dispositivos violados, tem-se como deficiente a fundamentação do recurso especial, inviabilizado na origem (Súmula 284/STF)

II - Só se conhece do especial pela alínea ?c?, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos termos exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões.

III - Quanto à provisoriedade da execução, a discussão encontra-se superada no âmbito desta Corte, com a edição da Súmula 317, no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Portanto, julgados improcedentes os embargos, a execução que iniciou com caráter definitivo prosseguirá como definitiva, mesmo que o embargante interponha recurso de apelação, cujo efeito é apenas devolutivo (Código Processo Civil, artigo 520, V).

IV - Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 1268923/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, j. 22.06.2010, DJe 01.07.2010).

A citação da empresa executada **foi efetivada por carta em 14.01.1997**, juntada em **16.01.1997** (fl. 12).

Somente em 08.11.2002, a União requereu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da lide (autos

1002388-73.1996.4.03.6111 - fls. 124/127).

Naquela oportunidade, considerando a suspensão da execução, não havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação aos sócios.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 183/185 v. e**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para o regular prosseguimento da execução. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1002388-73.1996.4.03.6111/SP

2010.03.99.004617-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ E COM/ DE COLCHOES MARILIA LTDA e outros
: RENATO MUZI
: CASSIO ALBERTO CAMPELLO HADDAD
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
APELADO : ANTONIO CAMPELLO HADDAD FILHO
: JOAO LUIS PEREIRA LIMA
ADVOGADO : MARLI EMIKO FERRARI OKASAKO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.10.02388-6 1 Vr MARILIA/SP

Decisão

Às fls. 600/607 a União Federal pugna pela reconsideração da decisão que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para o regular prosseguimento da execução fiscal em face da empresa-executada. Com relação aos sócios, mantido o decreto de prescrição da pretensão executiva.

Alega que a interposição de embargos à execução suspendeu o curso da execução fiscal.

DECIDO.

No caso dos autos, houve oposição de embargos à execução em 1997, vale ressaltar, antes da alteração promovida no artigo 739-A do CPC pela Lei nº 11.392, de 07.12.2006, que estabelecia, em regra, seu recebimento no efeito suspensivo.

Com a oposição dos embargos à execução, o curso da execução fiscal restou suspenso.

Os embargos foram julgados improcedentes, em 01.12.1998 (fls. 45/48), sendo interposto recurso de apelação, recebido apenas no **efeito devolutivo**, em 01.02.1999 (fl. 51).

A partir de então, não mais havia óbice ao regular prosseguimento da demanda, pois a apelação interposta contra sentença julgar improcedente os embargos à execução não tem efeito suspensivo em relação à execução, nos termos da orientação sedimentada pelo E. STJ no enunciado da Súmula 317, como elucida a ementa a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317/STJ. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I - Sem particularizar os dispositivos violados, tem-se como deficiente a fundamentação do recurso especial, inviabilizado na origem (Súmula 284/STF)

II - Só se conhece do especial pela alínea ?c?, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos termos exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões.

III - Quanto à provisoriedade da execução, a discussão encontra-se superada no âmbito desta Corte, com a

edição da Súmula 317, no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Portanto, julgados improcedentes os embargos, a execução que iniciou com caráter definitivo prosseguirá como definitiva, mesmo que o embargante interponha recurso de apelação, cujo efeito é apenas devolutivo (Código Processo Civil, artigo 520, V).

IV - Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido."

(AgRg no Ag nº 1268923/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, j. 22.06.2010, DJe 01.07.2010).

A citação da empresa executada **foi efetivada por carta em 17.09.1996**, juntada em **19.09.1996** (fl. 12).

Somente em 08.11.2002, a União requereu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da lide (fls. 124/127).

Naquela oportunidade, considerando a suspensão da execução, não havia decorrido o prazo prescricional da pretensão executiva em relação aos sócios.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 596/598 v. e**, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para o regular prosseguimento da execução. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009732-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MORANGO CINE ASSESSORIA LTDA
ADVOGADO : MARIA REGINA CAGNACCI DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00028-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desampensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012122-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SAGEC MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : VALERIA LUCIA DE CARVALHO SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 02.00.00339-0 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013776-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013776-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ALTENA BRASIL ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : RAFAEL PRADO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00990-5 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017529-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017529-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARIA VALLERIO VICENTE
ADVOGADO : MARCIO ROSSINI DE LIMA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : CASA SAO PAULO COM/ DE MATERIAIS PARA CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 08.00.00001-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042201-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042201-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BOM RETIRO COM/ E PASTEURIZACAO DE LEITE LTDA e outros
: LEONCIO APARECIDO FRANCOSE MANTOVANI
: TEREZINHA ROSA DE LIMA
: ADEMAR DE LIMA
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO ROSA ZUCCA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.00007-7 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044356-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044356-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RODOPOSTO TOPAZIO LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR SCAVARIELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.00116-5 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2010.61.00.011569-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ANTONIO BENJAMIN PEREIRA MARQUES e outro
: MARCOS ANTONIO MARQUES
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro
: CRISTINA CEZAR BASTIANELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00115696020104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos por Antônio Benjamin Pereira Marques e Marcos Antônio Marques, em face da r. decisão de fls. 222/227 que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo retido e deu provimento ao recurso de apelação dos ora embargantes, para reconhecer, por aplicação do artigo 4º do Decreto-Lei nº 1.510/76, a ilegalidade da incidência de imposto de renda sobre 80% do ganho de capital auferido por Antônio Benjamin Pereira Marques e Marcos Antônio Marques em razão da venda das cotas de participação societária da empresa Bunker Indústria Farmacêutica Ltda, concedendo-se a segurança pleiteada, a fim de afastar qualquer pretensão da União tendente à cobrança do tributo em questão. Alega-se, em síntese, que não foi apreciado o pleito de levantamento dos depósitos judiciais realizados às fls. 123/124, após o trânsito em julgado, nos termos do art. 1º, par. 3º, I, da Lei nº 9.703/98, conforme pedido expresso formulado no recurso de apelação (fls. 231/32).

É O RELATÓRIO. DECIDO.

Os embargos de declaração merecem provimento para o fim de ser sanada a apontada omissão, relativa ao exame do pedido de levantamento dos depósitos realizados, conforme deduzido na petição de fls. 174/188.

Embora os contribuintes tenham direito de suspender a exigibilidade por meio do depósito (CTN, art. 151, II), o levantamento depende do trânsito em julgado, uma vez que somente a decisão favorável aos depositantes autoriza o levantamento (Lei n. 9.703/98, art. 1º, § 3º, I), ao passo que a improcedência do pedido inicial, importará na conversão do valor depositado em favor da parte contrária (Lei n. 9.703/98, art. 1º, § 3º, II).

É o que se deduz da leitura dos dispositivos legais, *verbis* :

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extra judicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional".

De rigor, portanto, que somente após o trânsito em julgado é possível estabelecer a destinação dos valores depositados, sendo nesse sentido iterativa a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber :

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE DEPÓSITO JULGADA IMPROCEDENTE. INEXISTÊNCIA DE DISCUSSÃO DA DÍVIDA EM AÇÃO PRINCIPAL OU EM DEMANDA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DOS VALORES DEPOSITADOS EM RENDA DA UNIÃO.

1. O **depósito** do montante integral do débito tributário não constitui pressuposto para a discussão **judicial** da dívida, mas é feito pelo devedor para o fim de obstar a exigibilidade do crédito, evitando a mora e a sua eventual cobrança mediante execução fiscal. **Só com o julgamento definitivo da demanda em que se discute a obrigatoriedade tributária é que o depósito será destinado a quem a sentença for favorável.**

2. As Leis **9.703/98** (art. 1º, § 3º), 10.482/2002 (art. 5º) e 10.819/2003 (arts. 4º e 6º), ao disciplinarem os **depósito** s judiciais referentes a tributos de competência, respectivamente, da União, dos Estados (ou do Distrito Federal) e dos Municípios, corroboram o entendimento de que os valores depositados, após o encerramento da lide, serão entregues a quem houver ganho a causa.

3. Não se pode então entender que a sentença que, em sede de ação cautelar, julgou improcedente o pedido de **depósito** da recorrida tenha, por si só, o efeito de converter os montantes depositados em renda da União, impedindo, assim, o **levantamento** de tal quantia em favor do depositante.

4. Recurso especial **desprovido**". (grifo nosso) (REsp 761186/RS, Primeira Turma, rel. Min. Denise Arruda, j. 21/10/2008, DJe 12/11/2008)

"CAUTELAR. FINSOCIAL. **LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PRINCIPAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, II DO CTN.**

I - Em reiterados precedentes, as Turmas de Direito Público deste Superior Tribunal de Justiça, têm decidido que o deferimento de **levantamento de depósito judicial**, bem como, a sua conversão em renda em favor da União, pressupõem o **trânsito em julgado** da sentença da ação principal. Precedentes: REsp nº 169.365/SP, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 13/10/98; REsp nº 179.294/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 07/02/00 e REsp nº 577.092/SE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 30/08/04.

II - Recurso especial **provido**". (grifo nosso) (REsp 862711/RJ, Primeira Turma, rel. Min. Francisco Falcão, j. 07/11/2006, DJ 14/12/2006 p. 313)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** aos embargos declaração para suprir a omissão apontada, no sentido de consignar que o pedido de levantamento dos valores depositados deverá ser apreciado, oportunamente, pelo juízo de origem, após o respectivo trânsito em julgado.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003701-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003701-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ROMEO SPERDUTI
ADVOGADO : EDIMARA NOVENBRINO ERNANDES e outro
INTERESSADO : RFR VEICULOS LTDA
No. ORIG. : 00037018620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001531-08.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001531-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : DIEGO CALANDRELLI e outro
No. ORIG. : 00015310820104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a à Vara de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013936-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013936-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NAVIRAI ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00336878020074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SUPERMERCADO ANGÉLICA LTDA e outros** contra decisão que, em execução fiscal, manteve os valores bloqueados pelo sistema BACEN JUD.

Às fls. 120/122, foi negado seguimento ao recurso, ante a jurisprudência dominante do e. STJ sobre a matéria, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Oposto agravo legal, 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal (fls. 138/143 v.).

O v. acórdão foi disponibilizado no D.E de 22.03.2012.

Às fls. 151/155, o recorrente protocolizou agravo regimental, no qual requer, em síntese, a reforma do v. acórdão.
D E C I D O.

Não manejou o agravante a interposição do recurso adequado ao ato jurídico que deseja desconstituir.

Com efeito, o presente agravo regimental foi interposto contra **acórdão**, tirado em razão do julgamento, pela Turma, do agravo legal interposto, portanto prestação jurisdicional originada de decisão **colegiada** (artigo 163 do CPC). Ora, o recurso de agravo, seja de instrumento, seja regimental, somente desafia decisão interlocutória **singular**, nos termos do que dispõem os artigos 522 a 529, 545 e 557, §1º do CPC, c/c artigos 188, §único; 191,

§único; 207, §único; 224; 232, §único; 250; 279, §2º; 285, §1º; 293, "caput" e §único; 353, §único; e 356, §2º do Regimento Interno do TRF da 3ª Região.

É certo que por força do princípio da fungibilidade recursal, admite-se a recepção de um recurso por outro, desde que não haja erro grosseiro, inescusável, e se interposto no prazo legal correspondente ao recurso cabível.

Todavia, a interposição de agravo regimental, à espécie, constitui erro grosseiro, razão porque inaplicável referido princípio.

Nesse sentido, uníssona a jurisprudência, "verbis":

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A REGIMENTAL. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Na forma dos artigos 545 do Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente é cabível **agravo regimental** contra decisão monocrática, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra **acórdão**.

2. Não incide o princípio da fungibilidade em caso de ausência de qualquer dos requisitos a que se subordina, quais sejam: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; b) inexistência de **erro grosseiro**; c) que o recurso inadequado tenha sido interposto no prazo do que deveria ter sido apresentado.

3. **Agravo regimental** não conhecido.

(STJ, AGRAR 4445, 1ª Seção, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18.02.2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL OU REGIMENTAL.

1. É cediço nesta Corte que, por ausência de previsão legal ou regimental, não cabe **agravo regimental** em face de provimento judicial emanado do órgão colegiado. Em razão do **erro grosseiro** perpetrado pelo agravante, não é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal para conhecer a presente irresignação como outro recurso.

2. **Agravo regimental** não conhecido.

(STJ, AEDAGA 1153285, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 03.02.2011)

Portanto, há recurso específico para que seja corrigido eventualmente o ato praticado não, porém, o Agravo Regimental.

Manifesta pois, a impropriedade do recurso oposto às fls. 145/149 e 151/155, razão pela qual nego-lhe seguimento, a teor que dispõe o artigo 557, "caput" do CPC.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018696-79.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.018696-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : NELSON INACIO MORENO
ADVOGADO : JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : CARLOS ROBERTO SARAVY DE SOUZA e outros
: BEATRIZ BRITES MONDADORI
: LUCAS COSME CRISTALDO BARBOSA
: JAIR GRANEMAN
: AROLDO LOPES SOARES
: MAX CESAR LOPES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

No. ORIG. : 00024910720084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 849/3347

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 1247/1254 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão de fls. 1222/1223 v. por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034585-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : POSTO DE SERVICOS GOLAN LTDA
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130961320114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, anote-se o nome do advogado, conforme indicado à fl. 139.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a inclusão do débito objeto da CDA nº 80.6.10.05698-90 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (**cópia anexa**).

Assim, declaro prejudicados o agravo de instrumento, bem como o a agravo regimental de fls. 124/140, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036183-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036183-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ROBERTO DAGNONI
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129679020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROBERTO DAGNONI** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do IPI sobre a importação do veículo marca *Porsche*, modelo 911, ano de fabricação 2011, adquirido de exportador sediado nos Estados Unidos da América, para uso próprio.

Às fls. 98/99, foi dado provimento ao presente agravo, nos termos do artigo 557 do CPC.

Contra essa decisão, a UNIÃO FEDERAL opôs agravo legal.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu decisão declarando-se incompetente, remetendo os autos originários ao Juízo da Subseção Judiciária de Itajaí, Santa Catarina, em razão da autoridade coatora ser o Inspetor Chefe da Seção de Despacho Aduaneiro da Alfândega da Receita Federal do Brasil de Itajaí/SC.

Dessa forma, verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao legal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038713-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038713-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : LEONARDO BORGES
ADVOGADO : MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015674020114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fls. 92/95.

Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.

Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 89.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039015-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039015-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS e outro
AGRAVADO : MARIA JULIANA FERNANDES RODRIGUES
ADVOGADO : HALEN HELY SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015319520114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fls. 137/146.

Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.

Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 134.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : UNAVEL PECAS E SERVICOS LTDA e outros
: JORGE SALVADOR PREVIDENTE REDDA
: LUIS CARLOS PREVIDENTE REDDA
ADVOGADO : SANDRA APARECIDA SANTOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 99.00.00052-1 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004081-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004081-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FERNANDO MARCOS DE JESUS
ADVOGADO : VALDERY MACHADO PORTELA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : WERUM IND/ E COM/ DE MOTORES LTDA massa falida
SINDICO : CHEBL NASSIB NESSRALHAH
No. ORIG. : 07.00.00000-8 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004886-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004886-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FRIGORIFICO MARTINI LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.00.00030-7 2 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007943-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007943-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COPEBRAS LTDA
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 04.00.00151-1 A Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018815-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018815-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PEDRO LOPES GASQUES JUNIOR espolio
ADVOGADO : MARCOS ALMIR GAMBERA
REPRESENTANTE : ANA CAROLINA DO CARMO GASQUES
ADVOGADO : MARCOS ALMIR GAMBERA
INTERESSADO : CEREALISTA CABRERA LTDA
No. ORIG. : 09.00.00010-4 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024848-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024848-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CENTRAL COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : RICARDO SANTOS DE CERQUEIRA
No. ORIG. : 08.00.00881-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026336-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026336-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DAVID ALMEIDA DE MATOS
ADVOGADO : EDSON JURANDYR DE AZEVEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : MATOS E MATOS PERUIBE LTDA
No. ORIG. : 07.00.00003-4 A Vr PERUIBE/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026818-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CLICK AUTOMOTIVA INDL/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00243-6 A Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026823-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026823-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : AUTO POSTO RONDON TIETE LTDA
ADVOGADO : MARIO LUIS MODANESI
No. ORIG. : 08.00.00016-7 2 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031871-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031871-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SUELI APARECIDA ROMBALDI DA CUNHA e outros
: SHIRLEY ROMBALDI GENARO
: JOSE VALDIR ROMBALDI
: TATIANA ROMBALDI PEREIRA
: CAMILA ROMBALDI PEREIRA
: TALITA ROMBALDI PEREIRA
: MAIARA ROMANINI ROMBALDI
: GUILHERME ROMANINI ROMBALDI incapaz
ADVOGADO : IGOR TERRAZ PINTO
REPRESENTANTE : CARLOS VALMIR ROMBALDI
: MARCIA CRISTINA ROMANINI ROMBALDI
APELADO : ADELIA ROSSI ROMBALDI
ADVOGADO : IGOR TERRAZ PINTO
No. ORIG. : 10.00.00009-2 2 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032716-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : METALGRAFICA ROJEK LTDA
ADVOGADO : JORGE ALEXANDRE SATO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00040-0 1 Vr CAJAMAR/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036412-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CAVIL COM/ CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SERGIO PASCOAL MARINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 02.00.00082-9 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045062-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045062-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CALSUL COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : MARTIM ANTONIO SALES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 06.00.00038-0 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005281-71.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.005281-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : PANTANAL LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SAMUEL GAERTNER EBERHARDT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00052817120114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se ação mandamental proposta por PANTANAL LINHAS AÉREAS S/A, com vista a obtenção de provimento mandamental para garantir a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional. Alega a impetrante que possui diversos débitos tributários, mas que todos estariam com exigibilidade suspensa, pelo que não há óbice a expedição da referida certidão.

A liminar foi deferida às fls. 585/586.

A r. sentença recorrida julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pretendida, consoante fls. 784/788. A r. sentença condenou a impetrante como litigante de má-fé, impondo-lhe uma multa de 1% sobre o valor dado à causa, nos termos do artigo 18 do CPC, uma vez que comprovado nos autos que a impetrante omitiu informações de que bens dados em penhora para garantia da execução fiscal foram alienados a terceiros, consoante averbações transcritas nas matrículas dos imóveis de fls. 691/718.

A impetrante interpôs recurso de apelação de fls. 839/844, que a atual controladora da apelante, a TAM LINHAS AÉREAS S/A, não tinha conhecimento de que três dos sete imóveis dados em garantia das execuções fiscais haviam sido alienados pelo antigo grupo controlador; que a alienação desses três imóveis não infirmam as alegações da apelante na petição inicial da presente ação mandamental, no sentido que haviam garantias mas nunca se afirmou como suficiente e que a Fazenda Nacional deveria ter reavaliado os imóveis e se necessário solicitado reforço de penhora. Aduz, ainda, que o estado da apelante é pré-falimentar e que no REFIS IV foi incluído um passivo tributário superior a R\$ 143.000.000,00 (cento e quarenta e três milhões de reais).

Com as contrarrazões vieram os autos a este egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo improvimento do recurso de apelação e manutenção da r. sentença recorrida.

Decido.

O presente recurso de apelação e a remessa oficial merecem julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A apelada pretende a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, nos termos do artigo 206 do Código

Tributário Nacional, sob alegação de que na via administrativa seu pedido foi negado, ao argumento de existência de pendências que impediam sua expedição.

Inicialmente, cumpre asseverar que a questão dos autos está relacionada com a viabilidade fática da impetrante, ora apelada, obter certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, em relação a débitos existentes para com a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

A apelante não comprovou, de plano, penhora regular e suficiente para garantia do crédito tributário, uma vez que as CDA objeto de eventual suspensão do crédito tributário representam um montante de aproximadamente R\$ 55.000.000,00 (cinquenta e cinco milhões de reais) e os imóveis alienados dizem respeito à metade do montante da avaliação total dos bens penhorados, restando comprovado que garantia, que não era suficiente, foi reduzida. Assim, o direito líquido e certo da impetrante não está comprovado, uma vez que dez débitos tributários não se encontram com a exigibilidade suspensa. Isto porque, em sede tributária, para que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa, os débitos em aberto devem estar com a sua exigibilidade suspensa ou de alguma forma garantidos.

O artigo 9º da Lei n.º 6.830/80, em seu inciso III e 2º, abaixo transcrito, preceitua:

"Art. 9º Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:(...) III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11;(...) 2º Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros.(...)"

Portanto, a ausência de demonstração pela agravante das questões de fato diretamente relacionadas à existência do direito alegado, aliada a incompatibilidade da dilação probatória com o rito do mandado de segurança, acarreta a inviabilidade da análise das teses jurídicas levantadas.

Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ e deste egrégio Tribunal, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO . COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA . DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O mandado de segurança é remédio constitucional que se volta à proteção de direito líquido e certo , comprovado de plano por meio de prova documental inequívoca. É ação de rito especial que não admite dilação probatória, sendo defesa a juntada posterior de documentos ou a produção diferida de provas. 2. Inexistente demonstração nos autos de que a autoridade coatora tenha condicionado o parcelamento dos débitos ao pagamento dos honorários advocatícios relativos às execuções fiscais promovidas contra a recorrente, não há direito líquido e certo a ser amparado em sede mandamental. A dívida quanto à existência do ato coator impede a concessão da segurança. 3. Recurso ordinário improvido.

(STJ - Segunda Turma - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 17571 - Rel Min. Castro Meira - DJ DATA:07/03/2005 PG:00181)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO . INEXISTENCIA DE ATO COATOR. O MANDADO DE SEGURANÇA E O REMEDIO PROCESSUAL ADEQUADO PARA A PROTEÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO , DEMONSTRADO DE PLANO, MEDIANTE PROVA PRECONSTITUIDA CONTRA ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE AUTORIDADE PÚBLICA. O CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO E TÍPICAMENTE PROCESSUAL E SO PODE SER RECONHECIDO SE OS FATOS EM QUE SE FUNDA PUDEREM SER PROVADOS DE FORMA INCONTESTAVEL. INEXISTINDO O ATO ABUSIVO OU ILEGAL, EM CONCRETO, PROMANADO DO AGENTE COATOR, INVESTIDO DE AUTORIDADE PÚBLICA, E DESCABIDA A IMPETRAÇÃO DA SEGURANÇA. NO AMBITO DO RECURSO ESPECIAL E POSSIVEL A VALORAÇÃO DA PROVA E A AVALIAÇÃO DO SEU MERECIMENTO, OU, EM OUTRAS PALAVRAS, SE E SUFICIENTE PARA TORNAR CERTA A EXISTENCIA DO ATO PRATICADO PELA AUTORIDADE COATORA, PORQUANTO, CONSTITUEM PRESSUPOSTOS DA SEGURANÇA: A) O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE; B) O ATO ABUSIVO PRATICADO POR AUTORIDADE PÚBLICA.

(...)

(STJ - Primeira Turma - RESP - RECURSO ESPECIAL - 57614 - Rel Min. Demócrito Reinaldo - DJ DATA:01/07/1996 PG:23989)

ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. MERCADORIA AVARIADA E TRANSFERIDA PARA CONTAINER DISTINTO. CARTA DE CORREÇÃO NA ORIGEM. NÃO ACEITAÇÃO. CARÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. FATOS NÃO DELIMITADOS COERENTEMENTE EM FACE DOS DOCUMENTOS JUNTADOS.

1. Discute-se o direito à liberação de sementes de cominho, bem como, dos contêineres que as acondiciona, remanejadas para outros cofres de carga, que se encontravam sem a respectiva Carta de Correção.

2. Dentre as possíveis hipóteses do Mandado de Segurança não ser eficaz, encontramos a da impetração contra o ato que, mesmo mostrando-se lesivo, pela sua natureza, guarda correspondência com o ordenamento ditado, que

o revelaria não ser ilegítimo ou abusivo.

3. Ainda que se fale em direito líquido e certo, comprovado de plano, a impetração sempre se baseia em fatos. Nesse ponto, e frente às teses contrapostas, conforme apontado na r. sentença, as divergências havidas, entre a apontada na inicial e a documentação acostada nos autos, demandam questionamentos outros que, tecnicamente, a via mandamental não se mostrou apta a dirimir, sendo, por esse motivo, considerado o impetrante carecedor da ação.

4. In casu, há divergência entre os documentos a que se refere a fiscalização, consistentes no conhecimento de embarque ou manifesto de carga, os quais devem acompanhar todas as cargas comercializadas internacionalmente. A Carta de Correção, estabelecida no artigo 49 do Regulamento Aduaneiro, teria a finalidade de adequar os documentos em pauta. Entretanto, as dúvidas que remanescem, relacionadas aos fatos descritos na inicial e na esfera administrativa, não foram superadas, para que se ingresse na análise do mérito, haja vista não definido o momento em que ocorrida a variação, incompatibilizando a aplicação do referido ordenamento, disposto no Decreto nº 91.030/85 (Regulamento Aduaneiro), prevalecerá o conhecimento de carga. (TRF 3ª Região, AMS n. 164.278, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, j. 31/01/2008)

Isto porque, em sede tributária, para que seja expedida certidão positiva com efeitos de negativa, os débitos em aberto devem estar com a sua exigibilidade suspensa ou de alguma forma garantidos.

Nos termos da sistemática do Código Tributário Nacional, a certidão positiva com efeitos de negativa visa garantir que as atividades dos contribuintes possam se desenvolver normalmente, tendo em vista que a certidão acima referida possui a mesma eficácia jurídica da certidão negativa prevista no artigo 205 do Código Tributário Nacional.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. OBTENÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA E IMPEDIMENTO DE INSCRIÇÃO NO CADIN MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA FIANÇA. POSTERIOR REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO INTEGRAL DO MONTANTE. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Caso em que a agravante ajuizou demanda cautelar com o fim de obter certidão positiva de débito com efeitos de negativa, mediante oferecimento de garantia consubstanciada em carta fiança no valor do débito tributário.

2. Entretanto, antes da solução definitiva a respeito da idoneidade da garantia oferecida, houve o depósito integral da quantia referente ao tributo supostamente devido, o que, nos termos do artigo 151, II, do CTN, por si só, é suficiente para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, portanto, para a expedição das certidões requeridas.

3. Ainda que tenha havido interesse de agir por ocasião do ajuizamento da demanda, a qual foi contestada pela Fazenda, a perda superveniente de objeto decorreu de ato da própria recorrente, que ao realizar o depósito, tacitamente desistiu de garantir a execução com a Carta fiança, de sorte que, segundo o Princípio da Causalidade, deve ser a responsável pelo pagamento dos honorários de sucumbência.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no REsp 1232398 / SCAGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL2011/0017091-6 - Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) - Primeira Turma - julgamento 01/12/2011 - publicação DJe 07/12/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. CAUÇÃO SUFICIENTE. PREMISSA FÁTICA ESTABELECIDADA PELA ORIGEM. DISSENSO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS JULGADOS.

1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide.

2. "O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa" (REsp 1123669/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1.2.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).

3. Não há violação aos arts. 13 da Lei n. 6.830/80 e 206 do CTN, na medida em que, segundo a Corte de origem, a penhora recaiu sobre bens suficientes para garantir o juízo, premissa esta que não pode ser afastada, sob pena de violar o entendimento consolidado na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Não se conhece da irresignação pela alínea "c" do permissivo constitucional quando não há divergência entre os julgados recorrido e paradigma.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 911884 / SCRECURSO ESPECIAL2006/0280726-6 - Relator Ministro MAURO CAMPBELL)

Por fim, merece ser mantida a multa por litigância de má-fé aplicada pela r. sentença recorrida, em 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 17, II e 18, ambos do CPC, uma vez que o apelante de fato omitiu a informação de que bens dados em penhora para garantir objeto de execuções fiscais foram alienados a terceiros, consoante fls. 691/718 dos autos.

De sorte que, na situação em tela, é caso de reconhecimento de estarem o recurso de apelação e a remessa oficial em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000504-25.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ESTACAO ALEGRIA TURISMO E LAZER LTDA
ADVOGADO : MAURO CAMPOS DE SIQUEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005042520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Reexame necessário e apelação cível contra sentença que, em ação declaratória, julgou procedente o pedido, condenou a ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de verba honorária fixada em dois mil reais.

Na manifestação de fls. 179/180, a autora informa que, de acordo com o disposto na Resolução nº 94/2011 do Comitê Gestor do SIMPLES Nacional, o parcelamento dos débitos decorrentes do referido regime passou a ser permitido. Sustenta que houve perda de objeto da ação e requer a desistência do feito nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC, sem condenação aos honorários advocatícios.

Intimada, a União não concordou com a desistência, notadamente ante a ausência de renúncia ao direito sobre o qual se fundou a ação. Aduziu que a jurisprudência é pacífica no sentido da impossibilidade do parcelamento dos débitos das empresas optantes pelo SIMPLES Nacional antes do advento da Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011. Em defesa de seus argumentos, citou jurisprudência do STJ (fls. 184/186) e requereu o regular prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

O pedido da autora não pode ser acolhido. De acordo com Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, após a prolação da sentença, descabe a desistência da ação (*notas ao artigo 267, §4º, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 41ª edição, Ed. Saraiva*). Assim, à vista da discordância da ré, deixo de homologar a desistência, nos termos do § 4º do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000411-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000411-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187394920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar.

Às fls. 125/126, foi negado seguimento ao agravo de instrumento.

Contra essa decisão, FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS opôs agravo legal.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000787-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000787-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MERCADOLIVRE COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA
ADVOGADO : ADRIANA VELA GONZALES e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202265420114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MERCADOLIVRE COM ATIVIDADES DE INTERNET LTDA. contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela.

Às fls. 330/331, foi negado seguimento ao presente agravo.

Contra essa decisão, a empresa opôs agravo regimental, o qual deve ser recebido como agravo legal.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo legal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002411-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002411-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00500382620104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BRA - TRANSPORTES AÉREOS S.A. em Recuperação Judicial, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de extinção do feito formulado no incidente de exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, a agravante que a execução fiscal deve ser extinta em primeiro grau, a fim de declarar-se a competência do Juízo da Recuperação para tutelar a dívida *sub judice* e qualquer ato ou fato que comprometa ou constreanja o patrimônio da empresa, bem como a sujeição dos créditos demandados pela ANAC aos efeitos da recuperação judicial e do plano de recuperação judicial, de maneira que a agência receba o mesmo tratamento conferido a todos os demais credores administrativos da BRA.

Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja suspensa a decisão proferida no juízo *a quo*, evitando-se a constrição dos bens da empresa em prejuízo do cumprimento pontual do plano de recuperação judicial.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de decisão proferida em sede de execução fiscal que indeferiu pedido de extinção do feito, formulado no incidente de exceção de pré-executividade, por entender ser desnecessária a habilitação do crédito na recuperação judicial.

A competência do Juízo universal é reconhecida para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa em recuperação, inclusive para o prosseguimento dos atos de execução.

Isso porque, o destino do patrimônio da empresa, em processo de recuperação judicial, não pode ser afetado por decisões prolatadas por Juízo diverso daquele competente para a recuperação, sob pena de prejudicar seu funcionamento e comprometer o sucesso do plano de recuperação, ainda que transcorrido o prazo de 180 dias (artigo 6º, § 4º, da Lei n. 11.101/2005).

Especificamente quanto à execução fiscal, o deferimento de recuperação judicial, nos termos do artigo 52 da Lei 11.101/2005, não obsta o ajuizamento ou prosseguimento do executivo fiscal para a cobrança de débitos inscritos em dívida ativa, qualquer que seja, de natureza tributária ou não (art. 29 da Lei nº 6.830/80 c/c o art. 186 do CTN).

O próprio artigo 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/05 prevê que o deferimento do processamento da recuperação judicial não suspende o curso do executivo fiscal, ressalvando apenas a hipótese de concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica. Contudo, não é permitida a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

A propósito, trago os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZO FEDERAL EM QUE TRAMITA EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO LIMINAR - DEFERIMENTO - SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS DETERMINADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL NO BOJO DE EXECUÇÃO FISCAL, SOB PENA DE OBSTAR O SOERGIMENTO DA EMPRESA EXECUTADA QUE TEVE EM SEU FAVOR O DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DETERMINAÇÃO DE PENHORA DOS BENS DA RECUPERANDA (INCLUSIVE COM RESTRIÇÃO DE INDISPONIBILIDADE) - SOBRESTAMENTO - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERPRETAÇÃO DE LEI INFRACONSTITUCIONAL, TÃO-SOMENTE - RECURSO IMPROVIDO.

I - A controvérsia instaurada no conflito de competência reside em saber se a determinação de penhora, no bojo da execução fiscal, sobre os bens da empresa executada, que teve em seu favor a homologação judicial de sua recuperação judicial, tem, ou não, o condão de imiscuir-se na competência do Juízo da Recuperação Judicial. Nessa medida, levando-se em conta que referida decisão repercute, inequivocamente, sobre patrimônio de empresa em recuperação judicial, sobressai, nos termos do artigo 9º, § 2º, IX, do Regimento Interno, a competência da Segunda Seção para processamento e julgamento do feito - Precedentes.

II - De acordo com o recente posicionamento perfilhado pela colenda Segunda Seção desta a. Corte, embora a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial da empresa executada, são vedados atos judiciais que importem a redução do patrimônio da empresa, ou exclua parte dele do processo de recuperação, sob pena de comprometer, de forma significativa, o soergimento desta. Assim, sedimentou-se o entendimento de que "a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras" (ut CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011);

III - A decisão objurgada cingiu-se, em sede de cognição sumária, a interpretar a Lei 11.101/2005, que trata dos procedimentos de recuperação judicial e falência, de outro lado, não se tratando, portanto, de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05, tal como alegado;

IV - Recurso improvido.

(AgRg no AgRg no CC 120.644/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CUSTAS JUDICIAIS NO ÂMBITO TRABALHISTA. NATUREZA FISCAL. DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 6º, § 7º, DA LEI Nº 11.101/05, COM A RESSALVA NELE PREVISTA. PRÁTICA DE ATOS QUE COMPROMETAM O PATRIMÔNIO DO DEVEDOR OU EXCLUAM PARTE DELE DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE PARCELAMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. Em regra, uma vez deferido o processamento ou, a fortiori, aprovado o plano de recuperação judicial, revela-se incabível o prosseguimento automático das execuções individuais, mesmo após decorrido o prazo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4, da Lei 11.101/2005. Precedentes.

2. No tocante ao sugerido comprometimento do Juízo goiano para processar e julgar a recuperação judicial, certo é que os fatos comunicados nos autos do CC 103.012/GO pela empresa Xinguará Indústria e Comércio S/A em relação ao magistrado que atuava na 2ª Vara Cível e Fazendas Públicas e Registros Públicos de Rio Verde/GO estão sendo investigados pela respectiva Corregedoria Regional, por determinação da ilustre Corregedora do Conselho Nacional de Justiça, encontrando-se a aludida Vara, atualmente, sob a responsabilidade de outra magistrada.

3. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, porém não é permitido ao Juízo no qual essa se processa a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

4. Convém observar que, caso a execução fiscal prossiga, a empresa em recuperação não poderá se valer de importante incentivo da lei, qual seja, o parcelamento, modalidade que suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, I do CTN).

5. O artigo 187 do CTN trata da preferência da execução fiscal sobre outros créditos habilitados e inexistente ofensa a esse dispositivo ante a concessão do parcelamento fiscal, visto que o crédito continua com seus privilégios, mas passa a ser recolhido de maneira diferida, justamente para se garantir à empresa em situação de recuperação judicial a possibilidade de adimplir a obrigação tributária de maneira íntegra.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 116.594/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 19/03/2012)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA.

1) Apesar de a execução fiscal não se suspender em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80), submetem-se ao crivo do juízo universal os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação, em homenagem ao princípio da preservação da empresa.

2) Precedentes específicos desta Segunda Seção.

3) Conflito conhecido para declarar a competência do juízo de direito da 8ª Vara Cível de São José do Rio Preto - SP para a análise dos atos construtivos sobre o ativo das empresas suscitantes.

(CC 114.987/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 23/03/2011)"

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL.

1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos.

2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto for mantida essa condição. Isso porque a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras. Precedentes.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do JUÍZO DA JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO DISTRITO FEDERAL para todos os atos que impliquem em restrição patrimonial da empresa suscitante.

(CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011)."

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL ERROR IN PROCEDENDO. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL PARA DECIDIR, EM CARÁTER PROVISÓRIO, AS MEDIDAS URGENTES. SOBRESTAMENTO DOS PROCESSOS. RESSALVADO O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO À PESSOA FÍSICA EXECUTADA.

1.- Não procede a alegação de error in procedendo por inobservância da cláusula constitucional de reserva de plenário, uma vez que a decisão agravada, ao contrário do que alegam as razões de agravo regimental, não conheceu do conflito para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Falências e Recuperação Judiciais de Brasília - DF (e-STJ fls. 287), mas, apenas, determinou, ad cautelam, o sobrestamento dos processos e designou o Juízo da recuperação judicial para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes.

2.- A Segunda Seção desta Corte, em recente julgamento, manifestou entendimento no sentido de que, não obstante a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial, cabe ao Juízo Universal o prosseguimento dos atos de execução, sob pena de inviabilizar a recuperação.

3.- A questão relativa à existência de pessoa física que também integra o polo passivo da execução fiscal não foi abordada quando da apreciação da liminar, haja vista não ter sido ressalvada pela suscitante. Assim, devolvida a matéria nesta oportunidade, deve o Agravo Regimental ser provido quanto ao ponto, para que seja dado prosseguimento à execução fiscal em relação à pessoa física executada.

4.- Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no AgRg no CC 118714/MT, Relator Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJe 09/12/2011)."

Nessa mesma linha é o entendimento adotado por esta Corte, nos termos dos julgados a seguir transcritos:
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANAC. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. LEIS 6.830/1980 E 11.101/2005. HABILITAÇÃO EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DE NORMAS OU JURISPRUDÊNCIA RELATIVAS À FALÊNCIA. INVIABILIDADE. REGIMES DISTINTOS. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O Código Tributário Nacional apenas cuida de matéria tributária e, assim, o fato de o artigo 187 referir-se à dívida tributária, para afastar concurso de credores e habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento, não impede que lei ordinária trate, inclusive, da dívida não tributária (artigo 29, Lei 6.830/1980). Em ambas as leis, uma complementar e a outra ordinária, foram instituídas preferências legais, não se podendo invocar normas ou jurisprudência, que tratem do regime de falência, em favor do regime de recuperação judicial. Assim, inclusive, já se decidia quando havia o regime de concordata, em que somente quando esta era convalidada em falência é que se reconhecia o cabimento, por exemplo, do benefício da Súmula 565/STF (RESP 187.335, Rel. Min. OTÁVIO DE NORONHA, DJ 02/05/2005).

2. Fixada a competência do Juízo das Execuções Fiscais para tratar da cobrança, ainda que existente recuperação judicial, o que o artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, estabeleceu foi que o feito deve prosseguir regularmente, ressalvada, apenas quanto aos créditos tributários, o direito ao parcelamento com a suspensão da respectiva exigibilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Agravo inominado desprovido.

(AI nº 0004264-21.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, julgado em 26/07/2012, D.E. 06/08/2012)."

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0004269-43.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal REGINA HELENA COSTA, julgado em 26/07/2012, D.E. 03/08/2012)."

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002694-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002694-3/SP

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

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
ADVOGADO : DECIO DE PROENÇA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003749520124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar pleiteada, a fim de suspender a exigência de recolhimento de IPI, quando do desembaraço aduaneiro de veículo automotor importado por pessoa física e destinado a uso próprio.

Consultado o sistema eletrônico de dados da Justiça Federal, verifiquei que o feito n. 0000374-95.2012.403.6104, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado, o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003495-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003495-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : KAUE BASILIO DE CARVALHO
ADVOGADO : PAULO CESAR BELAPARTE VINHAR DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00001234420124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Kauê Basílio de Carvalho contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a garantia da efetivação de sua matrícula no Curso de Formação de Oficiais Aviadores, Intendentes e de Infantaria da Aeronáutica, do ano de 2012.

Por meio de correio eletrônico, o juízo *a quo* informou que, em razão de ser a autoridade coatora apenas o Diretor Geral do Departamento de Ensino da Aeronáutica - Depens, cuja sede situa-se em Brasília-DF, excluiu do pólo passivo o Comandante da Academia da Força Aérea Brasileira e declinou da competência para processar e julgar o feito em favor de uma das varas da justiça federal da Subseção Judiciária do Distrito Federal (fls. 144/146).

Cediço que, a teor do §2º do artigo 113 do Código de Processo Civil, são nulos os atos decisórios proferidos pelo juízo absolutamente incompetente. Neste sentido, confira-se:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA. JUÍZO DECLARADO ABSOLUTAMENTE INCOMPETENTE. ATOS DECISÓRIOS DECLARADOS NULOS. ART. 113, § 2º, DO CPC. ICMS. ENERGIA ELÉTRICA. DEMANDA CONTRATADA.

1. A incompetência absoluta declarada do juízo, com a determinação de remessa dos autos ao juízo competente, importa "em regra" a cassação da liminar anteriormente concedida, porquanto todos os atos decisórios são considerados nulos, a teor do que dispõe o art. 113, § 2º, do CPC. Precedentes: REsp 879158/ES, DJe 04/08/2008; AgRg no MS 11254/DF, DJ 13/11/2006; AgRg na Rcl 1.001/SP, DJ 04/02/2002; AgRg na SL 38/RS, DJ 20/09/2004.

2. Consoante assentado na doutrina: "(...) o desvio na incompetência absoluta é tão grave que o próprio juiz de ofício e, portanto, independentemente de provocação da parte, pode denunciar a sua incompetência absoluta, devendo a parte alegá-la na primeira oportunidade em que se manifesta nos autos, mercê de o vício poder ser suscitado em qualquer tempo e grau de jurisdição antes de transitar em julgado a decisão. Transitada esta, o vício ainda pode figurar como causa petendi de ação rescisória; por isso, os atos decisórios do juízo absolutamente incompetente são nulos (art. 113, § 2º c.c art. 485, inciso II, do CPC), como, v.g., o que defere a liminar antecipatória". (FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. 3ª ed., p. 102).

3. Recurso especial provido.

REsp 1104546 / ES Recurso Especial 2008/0255714-6, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Data de Julgamento 08/09/2009, DJe 08/10/2009.

Assim, à vista da nulidade da decisão agravada, declaro prejudicado este agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005622-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005622-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PEDRO AUGUSTO BERNARDES DUARTE
ADVOGADO : RITA DE CASSIA BERNARDES DA SILVA DUARTE e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021140320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto neste Tribunal por PEDRO AUGUSTO BERNARDES DUARTE contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo escopo era sua rematrícula nas matérias Cálculo I e Estrutura da Matéria, ambas do 1º Termo do Curso da Universidade Federal de São Paulo, em horários e turmas compatíveis com a grade já deferida.

Às fls. 72/73 v., foi indeferido o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta do banco de dados deste e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2012.03.00.006436-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA
ADVOGADO : GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00335809420114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BRA - TRANSPORTES AÉREOS S.A. em Recuperação Judicial, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de extinção do feito formulado no incidente de exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, a agravante que a execução fiscal deve ser extinta em primeiro grau, a fim de declarar-se a competência do Juízo da Recuperação para tutelar a dívida *sub judice* e qualquer ato ou fato que comprometa ou constreanja o patrimônio da empresa, bem como a sujeição dos créditos demandados pela ANAC aos efeitos da recuperação judicial e do plano de recuperação judicial, de maneira que a agência receba o mesmo tratamento conferido a todos os demais credores administrativos da BRA.

Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja suspensa a decisão proferida no juízo *a quo*, evitando-se a constrição dos bens da empresa em prejuízo do cumprimento pontual do plano de recuperação judicial.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de decisão proferida em sede de execução fiscal que indeferiu pedido de extinção do feito, formulado no incidente de exceção de pré-executividade, por entender ser desnecessária a habilitação do crédito na recuperação judicial.

A competência do Juízo universal é reconhecida para julgar as causas em que estejam envolvidos interesses e bens da empresa em recuperação, inclusive para o prosseguimento dos atos de execução.

Isso porque, o destino do patrimônio da empresa, em processo de recuperação judicial, não pode ser afetado por decisões prolatadas por Juízo diverso daquele competente para a recuperação, sob pena de prejudicar seu funcionamento e comprometer o sucesso do plano de recuperação, ainda que transcorrido o prazo de 180 dias (artigo 6º, § 4º, da Lei n. 11.101/2005).

Especificamente quanto à execução fiscal, o deferimento de recuperação judicial, nos termos do artigo 52 da Lei 11.101/2005, não obsta o ajuizamento ou prosseguimento do executivo fiscal para a cobrança de débitos inscritos em dívida ativa, qualquer que seja, de natureza tributária ou não (art. 29 da Lei nº 6.830/80 c/c o art. 186 do CTN).

O próprio artigo 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/05 prevê que o deferimento do processamento da recuperação judicial não suspende o curso do executivo fiscal, ressalvando apenas a hipótese de concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica. Contudo, não é permitida a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

A propósito, trago os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZO FEDERAL EM QUE TRAMITA EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO LIMINAR - DEFERIMENTO - SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS DETERMINADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL NO BOJO DE EXECUÇÃO FISCAL, SOB PENA DE OBSTAR O SOERGUMENTO DA EMPRESA EXECUTADA QUE TEVE EM SEU FAVOR O DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DETERMINAÇÃO DE PENHORA DOS BENS DA RECUPERANDA (INCLUSIVE COM RESTRIÇÃO DE INDISPONIBILIDADE) - SOBRESTAMENTO - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERPRETAÇÃO DE LEI INFRACONSTITUCIONAL, TÃO-SOMENTE - RECURSO IMPROVIDO.

I - A controvérsia instaurada no conflito de competência reside em saber se a determinação de penhora, no bojo da execução fiscal, sobre os bens da empresa executada, que teve em seu favor a homologação judicial de sua recuperação judicial, tem, ou não, o condão de imiscuir-se na competência do Juízo da Recuperação Judicial. Nessa medida, levando-se em conta que referida decisão repercute, inequivocamente, sobre patrimônio de empresa em recuperação judicial, sobressai, nos termos do artigo 9º, § 2º, IX, do Regimento Interno, a competência da Segunda Seção para processamento e julgamento do feito - Precedentes.

II - De acordo com o recente posicionamento perfilhado pela colenda Segunda Seção desta a. Corte, embora a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial da empresa executada, são vedados atos judiciais que importem a redução do patrimônio da empresa, ou exclua parte dele do processo de recuperação, sob pena de comprometer, de forma significativa, o soerguimento desta. Assim, sedimentou-se o entendimento de que "a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras" (ut CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011);

III - A decisão objurgada cingiu-se, em sede de cognição sumária, a interpretar a Lei 11.101/2005, que trata dos procedimentos de recuperação judicial e falência, de outro lado, não se tratando, portanto, de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05, tal como alegado;

IV - Recurso improvido.

(AgRg no AgRg no CC 120.644/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CUSTAS JUDICIAIS NO ÂMBITO TRABALHISTA. NATUREZA FISCAL. DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 6º, § 7º, DA LEI Nº 11.101/05, COM A RESSALVA NELE PREVISTA. PRÁTICA DE ATOS QUE COMPROMETAM O PATRIMÔNIO DO DEVEDOR OU EXCLUAM PARTE DELE DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. POSSIBILIDADE DE PARCELAMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECEDENTES.

1. Em regra, uma vez deferido o processamento ou, a fortiori, aprovado o plano de recuperação judicial, revela-se incabível o prosseguimento automático das execuções individuais, mesmo após decorrido o prazo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4, da Lei 11.101/2005. Precedentes.

2. No tocante ao sugerido comprometimento do Juízo goiano para processar e julgar a recuperação judicial, certo é que os fatos comunicados nos autos do CC 103.012/GO pela empresa Xinguará Indústria e Comércio S/A em relação ao magistrado que atuava na 2ª Vara Cível e Fazendas Públicas e Registros Públicos de Rio Verde/GO estão sendo investigados pela respectiva Corregedoria Regional, por determinação da ilustre Corregedora do Conselho Nacional de Justiça, encontrando-se a aludida Vara, atualmente, sob a responsabilidade de outra magistrada.

3. O deferimento da recuperação judicial não suspende a execução fiscal, porém não é permitido ao Juízo no qual essa se processa a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

4. Convém observar que, caso a execução fiscal prossiga, a empresa em recuperação não poderá se valer de importante incentivo da lei, qual seja, o parcelamento, modalidade que suspende a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, I do CTN).

5. O artigo 187 do CTN trata da preferência da execução fiscal sobre outros créditos habilitados e inexistente ofensa a esse dispositivo ante a concessão do parcelamento fiscal, visto que o crédito continua com seus privilégios, mas passa a ser recolhido de maneira diferida, justamente para se garantir à empresa em situação de recuperação judicial a possibilidade de adimplir a obrigação tributária de maneira íntegra.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 116.594/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 19/03/2012)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA.

1) Apesar de a execução fiscal não se suspender em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80), submetem-se ao crivo do juízo universal os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação, em homenagem ao princípio da preservação da empresa.

2) Precedentes específicos desta Segunda Seção.

3) Conflito conhecido para declarar a competência do juízo de direito da 8ª Vara Cível de São José do Rio Preto - SP para a análise dos atos constritivos sobre o ativo das empresas suscitantes.

(CC 114.987/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 23/03/2011)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL E JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL.

1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos.

2. Embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto for mantida essa condição. Isso porque a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras. Precedentes.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do JUÍZO DA JUÍZO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO DISTRITO FEDERAL para todos os atos que impliquem em restrição patrimonial da empresa suscitante.

(CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011)."

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL ERROR IN PROCEDENDO. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL PADA DECIDIR, EM CARÁTER PROVISÓRIO, AS MEDIDAS URGENTES. SOBRESTAMENTO DOS PROCESSOS. RESSALVADO O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO À PESSOA FÍSICA EXECUTADA.

1.- Não procede a alegação de error in procedendo por inobservância da cláusula constitucional de reserva de plenário, uma vez que a decisão agravada, ao contrário do que alegam as razões de agravo regimental, não conheceu do conflito para declarar competente o Juízo de Direito da Vara de Falências e Recuperação Judiciais de Brasília - DF (e-STJ fls. 287), mas, apenas, determinou, ad cautelam, o sobrestamento dos processos e designou o Juízo da recuperação judicial para decidir, em caráter provisório, as medidas urgentes.

2.- A Segunda Seção desta Corte, em recente julgamento, manifestou entendimento no sentido de que, não obstante a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial, cabe ao Juízo Universal o prosseguimento dos atos de execução, sob pena de inviabilizar a recuperação.

3.- A questão relativa à existência de pessoa física que também integra o polo passivo da execução fiscal não foi abordada quando da apreciação da liminar, haja vista não ter sido ressalvada pela suscitante. Assim, devolvida a matéria nesta oportunidade, deve o Agravo Regimental ser provido quanto ao ponto, para que seja dado prosseguimento à execução fiscal em relação à pessoa física executada.

4.- Agravo Regimental parcialmente provido.

(AgRg no AgRg no CC 118714/MT, Relator Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, DJe 09/12/2011)."

Nessa mesma linha é o entendimento adotado por esta Corte, nos termos dos julgados a seguir transcritos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANAC. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. LEIS 6.830/1980 E 11.101/2005. HABILITAÇÃO EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DE NORMAS OU JURISPRUDÊNCIA RELATIVAS À FALÊNCIA. INVIABILIDADE. REGIMES DISTINTOS. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O Código Tributário Nacional apenas cuida de matéria tributária e, assim, o fato de o artigo 187 referir-se à dívida tributária, para afastar concurso de credores e habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento, não impede que lei ordinária trate, inclusive, da dívida não tributária (artigo 29, Lei 6.830/1980). Em ambas as leis, uma complementar e a outra ordinária, foram instituídas preferências legais, não se podendo invocar normas ou jurisprudência, que tratem do regime de falência, em favor do regime de recuperação judicial. Assim, inclusive, já se decidia quando havia o regime de concordata, em que somente quando esta era convalidada em falência é que se reconhecia o cabimento, por exemplo, do benefício da Súmula 565/STF (RESP 187.335, Rel. Min. OTÁVIO DE NORONHA, DJ 02/05/2005).

2. Fixada a competência do Juízo das Execuções Fiscais para tratar da cobrança, ainda que existente recuperação judicial, o que o artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, estabeleceu foi que o feito deve prosseguir regularmente, ressalvada, apenas quanto aos créditos tributários, o direito ao parcelamento com a suspensão da respectiva exigibilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Agravo inominado desprovido.

(AI nº 0004264-21.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal CARLOS MUTA, julgado em 26/07/2012, D.E. 06/08/2012)."

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0004269-43.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal REGINA HELENA COSTA, julgado em 26/07/2012, D.E. 03/08/2012)."

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007439-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007439-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| AGRAVANTE | : MARIA APARECIDA TERRA SANTOS |
| ADVOGADO | : MARCOS VITOR DE ANDRADE e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : 00015250220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Agravo interposto por Maria Aparecida Terra Santos contra decisão singular que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento e manteve a decisão agravada que, em autos de mandado de segurança, indeferiu a medida liminar requerida por entender legítima a cobrança do imposto de renda sobre verbas pagas por liberalidade do empregador na demissão sem justa causa.

Em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, verifico que houve prolação de sentença de improcedência no feito originário (cópia anexa).

Assim, declaro prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008505-38.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008505-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MAGNO MARTINS COELHO FILHO
ADVOGADO : MARCELO FERNANDES DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004694920124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 227/234 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010041-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010041-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ASSOCIACAO DE ACAO E PARTICIPACAO COMUNITARIA DO PARQUE JARAGUA
ADVOGADO : CIRINEU FEDRIZ e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003522520124036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 131/136.

Mantenho a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, pois os fundamentos trazidos pela agravante não ensejam sua modificação.

Intime-se. Após, cumpra-se integralmente a decisão de fls. 128/129.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012354-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012354-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SILICATE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PEDRO ALMEIDA SAMPAIO LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001115520124036139 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela UNIÃO contra decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu a liminar para determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários referentes à inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS em relação às prestações vincendas (fl. 12).

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo informou que houve prolação de sentença no feito originário (**cópia anexa**).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013162-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013162-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

AGRAVANTE : FERREIRA LEITE PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO S/S LTDA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066306620124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava ao reconhecimento da homologação tácita da compensação realizada pela impetrante e à expedição de Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União (CND), a qual a agravante pretendia apresentar à instituição bancária para obter empréstimo financeiro.

Consultado o sistema eletrônico de dados da Justiça Federal, verifiquei que o feito n. 0006630-66.2012.403.6100, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado, o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013388-28.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.013388-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AGESA ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : EDWARD FIGUEIREDO CRUZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00017116520114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão indeferitória da antecipação dos efeitos da tutela recursal, em ação consignatória objetivando obstar a inscrição do nome da empresa no CADIN ou órgãos similares, bem como afastar a negativa de expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos Fiscais, relativamente ao Processo Administrativo nº 16885.000096/2009-84 onde se discute a ilegalidade da multa por atraso na entrega das DCTFs, relativas ao primeiro e segundo semestres de 2006, aplicada de forma mensal e sucessiva sobre uma única infração, até o mês da apresentação da DCTF, no valor de R\$ 70.348,78. Para discussão acerca da inaplicabilidade da multa, seja pela inconstitucionalidade da Lei nº 10.426/02 ou em razão da denúncia espontânea, a autora depositou judicialmente a parte incontroversa que entendia devida (R\$ 4.996,63), oferecendo caução imobiliária (imóvel de sua propriedade), registrado na matrícula nº 20857, junto a 1ª Circunscrição de Corumbá, avaliado em R\$ 488.600,00.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada para afastar qualquer medida constritiva ou punitiva contra a recorrente, principalmente a inscrição do nome da empresa no CADIN ou órgãos similares e expedição de CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS FISCAIS.

Decido.

Infero-se dos autos que a empresa autora pretende se utilizar da ação consignatória para depositar o valor que entende ser devido pelo atraso na entrega da DCTF, sem a inclusão da multa calculada pelo número de meses em atraso (de forma sucessiva) sobre uma única infração, a qual entende ser indevida.

A tutela antecipada restou indeferida pelo MM. Juiz *a quo* nos seguintes termos:

"...Trata-se de ação de consignação em pagamento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, promovida por AGESA ARMAZÉNS GERAIS ALFANDEGÁRIOS DE MATO GROSSO DO SUL em face da FAZENDA NACIONAL. Alega a requerente, em suma, que atua como permissionária na prestação de serviços de estadia de veículos, movimentação e armazenagem de mercadorias, desenvolvendo tal atividade na Estação Aduaneira Interior de Corumbá/EADI/MS, e foi autuada em duas oportunidades pela Receita Federal em razão de atraso na entrega da DCTF - autos de infração 82333824-9 e 92333825-2, processadas nos autos administrativos nº. 16885-000096/2009-84. Aduziu que a forma de cálculo da multa não está respaldada pela legislação aplicável ao caso, fato que motivou o ingresso com a presente ação, na qual consignou o valor que entende devido, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela para recebimento da Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa, e para que seu nome não seja cadastrado no CADIN. Ofereceu caução de imóvel de sua propriedade, no valor de R\$ 488.600,00. Juntou documentos às fls. 40/130. A análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela postergada para momento ulterior à vinda da contestação. Na peça contestatória, a União/Fazenda Pública Nacional arguiu preliminar de mora do devedor. No mérito, alegou que a forma de cobrança da multa está prevista em lei, e que não cabe pedido de antecipação de tutela em ação de consignação em pagamento. O requerido juntou documentos às fls. 159/196. Decido. Trata-se de Ação de Consignação em Pagamento, prevista nos artigos 890 e seguintes do Código de Processo Civil. Vieram os autos conclusos para análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, consistente no requerimento de expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa, em razão do valor consignado, e determinação ao requerido de que não cadastre o nome do requerente no CADIN. O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento e, sob este aspecto, tem cunho eminentemente declaratório; declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação. De fato, não há vedação legal a que o contribuinte utilize a ação consignatória para ver satisfeito o seu direito de pagar corretamente o tributo quando entende que o fisco está exigindo prestação maior que a devida. Tal possibilidade está expressa do Código Tributário Nacional, que disciplina a ação consignatória no seguinte modo: "Art. 164: A importância do crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos: I - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória; II - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal; III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador. Contudo, no caso concreto, a autor consignou valor inferior ao apurado em processo administrativo. Nos termos do art. 151, II, do CTN, a exigibilidade do crédito tributário somente é suspensa com o depósito do montante integral, o que viabiliza a discussão acerca da legalidade ou não dos valores cobrados. Assim, não há que se falar em expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa, tampouco em vedação à possibilidade de cadastramento do nome da requerente no CADIN, pois não se eximiu do cumprimento da obrigação tributária imposta. Isso posto, na falta dos requisitos que justificam a concessão da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pretendida, INDEFIRO O PEDIDO. Outrossim, intime-se a requerente para impugnar, no prazo de dez dias, a contestação apresentada pelo requerido..."

Mantenho a decisão impugnada.

Por primeiro porque a ação de consignação em pagamento é demanda proposta por devedor contra credor objetivando o pagamento de dívida líquida e certa, a fim de se liberar da obrigação tributária por meio de depósito judicial da prestação devida, assemelhando-se a uma execução às avessas. Desse modo, não se admite discussão sobre direito material em seu bojo.

Por segundo que, não é meio idôneo para se discutir sobre a ilegalidade da aplicação da multa, afigurando-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito mensal do valor correspondente ao crédito.

No caso dos autos a Fazenda Nacional (AGU) noticia que a parte autora pleiteou administrativamente o parcelamento do débito exigido pelo Fisco no valor de R\$ 70.348,20, em 60 parcelas, tendo adimplido apenas duas parcelas - vencidas em 30/10/2011 e 30/11/2011 - (fls. 103/109). Sustenta, em sua contestação de fls. 159/175, a inadimplência de (03) meses consecutivos do parcelamento; que ao tempo da consignação a empresa se encontrava inadimplente; depósito a menor do que o valor efetivamente devido e, a impossibilidade de utilização da consignatória para pagamento de tributo em valor inferior ao exigido pelo Fisco, com a exclusão dos encargos decorrentes da mora (multa prevista nos arts. 113 §3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e § 3º, inciso II da Lei nº 10.426/2002), o que resultaria na impossibilidade de concessão de tutela antecipada.

O autor consignante pretende depositar em Juízo o montante de R\$ 4.996,63 quando o valor exigido pelo Fisco perfaz R\$ R\$ 70.348,78. Ora, a ação em consignação não tem por escopo a discussão da dívida, devendo a agravante, para liberar-se da obrigação de pagar, efetuar o depósito integral do montante exigido pelo Fisco, e não daquele que julga ser devido.

Ademais, no caso em apreço, pretende o requerente obter na via judicial exclusão da multa cobrada por atraso na entrega da DCTF, prevista expressamente nos arts. 113 §3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e § 3º, inciso II da Lei nº 10.426/2002, alegando a inconstitucionalidade da Lei nº 10.426/2002; inexigibilidade da multa em razão da denúncia espontânea do crédito tributário e impossibilidade de exigir sanção pecuniária de maneira continuada, o

que não é possível, pelo que resulta ausente a relevância do fundamento invocado.

O pedido consignatório, em matéria tributária, fica restrito às hipóteses elencadas na Lei nº 5.172/66, artigo 164, *in verbis*:

A ação de consignação em pagamento está disciplinada no artigo 164 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos:

I - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória;

II - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal;

III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador.

§ 1º A consignação só pode versar sobre o crédito que o consignante se propõe pagar.

§ 2º Julgada procedente a consignação, o pagamento se reputa efetuado e a importância consignada é convertida em renda; julgada improcedente a consignação no todo ou em parte, cobra-se o crédito acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis."

Nenhuma das hipóteses de consignação insertas nos dispositivos acima transcritos se amolda ao presente caso.

O pedido constante da exordial não é liberar a autora da obrigação tributária (ação meramente declaratória) - escopo da ação consignatória - mas afastar a exigência da multa cobrada por atraso na entrega da DCTF, prevista expressamente nos arts. 113 §3º e 160 do CTN e art. 7º, II e III e § 3º, inciso II da Lei nº 10.426/2002, estipulada em lei.

Portanto, a pretensão deduzida na consignatória esbarra no fato de que não pode o judiciário suspender a exigência da sanção pecuniária, instituída em lei, aplicada ao contribuinte violador de norma administrativa.

Ante o exposto, **indefiro** o pleiteado efeito suspensivo ao agravo.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013730-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013730-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOWAL COM/ DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA e outro
: JOSE CARLOS STRAMBI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00000435620114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem atribuição do efeito suspensivo, ao argumento de se aplicar a nova redação do art. 739-A do CPC.

Entende ser possível a atribuição do efeito suspensivo aos embargos, pois a execução se encontra garantida por bem imóvel em valor suficiente para garantia do crédito tributário em discussão, sendo evidente a ocorrência de dano grave e de difícil reparação caso o bem seja levado à leilão.

Requer, liminarmente, a reversão da decisão impugnada.

Decido.

A Lei 6.830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa pelos entes públicos, contudo, em respeito ao contraditório contempla ao executado no art. 16 "caput" se defender da constrição através dos embargos do Devedor.

Como os embargos do Devedor tem procedimento pelo processo de conhecimento, previsto no Código de Processo Civil e, a Lei 6830/80 faz remissão aos embargos mas dele não se distancia e, reduz a menção a cinco dispositivos (arts. 16, 17, 18, 19 e 20), iniciou-se uma tendência jurisdicional de se adotar as novas normas do Código de Processo Civil em substituição a aquelas contidas na Lei 6.830/80.

Como o CPC se concretiza pela Lei 5.869 de 11.1.73 e a Lei 6.830 é de 22.09.80, não havia dúvida na aplicação destas leis quanto à predominância da segunda sobre a primeira, por ser posterior.

Na verdade se olvidou que não era apenas o fator tempo a razão principal da predominância da Lei 6.830/80, pois a impossibilidade de sua derrogação por lei processual civil posterior, decorre de sua natureza jurídica, qual seja, é lei especial.

Daí porque o advento da Lei 11.382 de 06.12.06, pela qual foram introduzidas inúmeras alterações no Título III do CPC, justamente o denominado "Dos embargos do Devedor", está a redundar em várias polêmicas no ordenamento jurídico, uns entendendo de ser aplicável as novas normas do CPC quanto aos embargos da Execução Fiscal, outros optaram por um misto dos dois sistemas, outros pela não-alteração naquilo que incompatível com a lei especial.

A presente discussão cinge-se à aplicabilidade das disposições do artigo 739-A, consoante recente alteração perpetrada pela Lei no 11.382/2006, no processamento do executivo fiscal:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo .

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Da redação da lei se percebe que a suspensão passou a ser uma faculdade do magistrado, mesmo que esteja garantida por penhora, depósito ou caução, *todavia deve ser aplicada com razoabilidade e não como norma taxativa.*

Ao se aplicar a novel redação do Art. 739-A, invariavelmente se nega efeito suspensivo aos embargos, quando do seu recebimento, mesmo seguro o juízo, atuando-se em detrimento ao princípio da segurança jurídica, pois se recusa sustação para análise da defesa, tornando a constrição irreversível pois ruma direto ao leilão.

Indispensável, portanto, analisar-se os termos do art. 1º da Lei 6.830/80:

"Art.1º. A execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectiva autarquias será regida por esta lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil."

Sua redação deixa claro a predominância da Lei 6.830/80, sendo apenas subsidiária a aplicação da lei processual civil e no que não for incompatível.

Subsidiária quer dizer supletiva e não substitutiva. Neste sentido JOSÉ DA SILVA PACHECO:

"E, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. Naquilo que não contraria a Lei n. 6.830/80, prevalece o Código de Processo Civil, como ocorre com o art. 578 e respectivo parágrafo, sobre a competência. Aliás, salientou o relatório da Comissão Mista, no Congresso, que o projeto, que se converteu na Lei n. 6830/80, procurou manter "as linhas básicas da execução por quantia certa e as inovações propostas, como regra características da cobrança da dívida ativa, objetiva, precipuamente os privilégios inerentes ao crédito fiscal". O art. 42, não revoga, expressamente, qualquer dispositivo legal, mas, tacitamente, os que contrariem o estabelecido na Lei n. 6830/80."(Editora Saraiva-Comentários à Nova Lei de Execução Fiscal).

Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006, que é Lei Geral, não teve o condão de alterar qualquer dispositivo da Lei 6.830/80.

Não se pode esquecer que a Lei Especial não pode ser derogada pela Lei Geral. O Mestre da "Hermenêutica e Aplicação do Direito", CARLOS MAXIMILIANO PEREIRA DOS SANTOS traça os preceitos diretores formulados pela doutrina :

"Se existe antinomia entre a regra geral e a peculiar, específica, esta, no caso particular, tem a supremacia. Preferem-se as disposições que se relacionam mais direta e especialmente com o assunto de que se trata: In toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur quo ad speciem directum est - "em toda disposição de Direito, o gênero é derogado pela espécie, e considera-se de importância preponderante o que respeita diretamente à espécie."

Esta distinção entre Direito Comum (Jus commune) e Direito Especial (Jus singulare) é clássica. A lei comum contém normas gerais, aplicáveis universalmente a todas as relações jurídicas, porém, as normas da lei especial são excepcionais pois atendem situações peculiares, motivos sociais diferenciados, atribuindo efeito s específicos, com o fito de tratar diferentemente algumas determinadas situações.

É a hipótese da Lei 6.830/80 ao dispor de forma taxativa em virtude dos privilégios da Fazenda Pública na cobrança dos créditos fiscais, frente a sua importância social e financeira, restringindo alguns direitos mas, por outro lado, permitindo ao contribuinte se defender via embargos e, seguro o juízo pela penhora ou depósito, garanti-lhe o exercício do contraditório antes de excutir os bens.

Daí a importância da regra da suspensão da execução fiscal, após seguro o juízo, na forma do art. 16 §1º da Lei 6.830/80, pois sem esta providência não será possível se exercer o contraditório, praticamente negando qualquer

eficácia aos embargos à execução, ainda mais quando se pretende transformar algum equívoco no leilão de bens em "perdas e danos".

Ademais não é possível se dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no §1o, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980, *in verbis*:

Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

Afora o requisito de procedibilidade para a oposição dos embargos, subentende-se da exegese dos artigos 19, caput, e 21 da Lei no 6.830/1980, que o prosseguimento da execução restará suspensa até seu julgamento:

Art. 19 - Não sendo embargada a execução ou sendo rejeitados os embargos, no caso de garantia prestada por terceiro, será este intimado, sob pena de contra ele prosseguir a execução nos próprios autos, para, no prazo de 15 (quinze) dias:

Omissis.

Art. 21 - Na hipótese de alienação antecipada dos bens penhorados, o produto será depositado em garantia da execução, nos termos previstos no artigo 9º, inciso I.

As normas da Lei 6.830/80 se coadunam com a própria natureza da CDA, pois em se tratando de título executivo extrajudicial as presunções de certeza, liquidez e exigibilidade da CDA são relativas, autorizando a discussão judicial ampla, inclusive, quanto à efetiva legalidade do fato gerador do débito imputado ao contribuinte, donde ser temerária a execução direta da garantia.

Ademais, da leitura do artigo 9º da Lei nº 6.830/80, tem-se que, ao executado é oportunizado o oferecimento de bens em garantia da execução pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos constantes da Certidão de Dívida Ativa, o que ocorreu na hipótese em exame, visto ter sido efetivada PENHORA DE BEM IMÓVEL correspondente a 25% do imóvel pertencente ao executado José Carlos Strambi, matriculado no 2º Cartório de Registro de Imóveis sob nº 46.259, em Ribeirão Preto (fls. 164 e verso), para garantia do crédito tributário, em discussão, avaliado em R\$ 225.0000,00 (fls. 240/244).

Assim, apresentada garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência, caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos, não havendo sentido em se prosseguir nos atos executórios, donde a suspensão da ação de cobrança é consequência lógica da oposição dos embargos do executado.

Nesse sentido trago à colação precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EFEITO SUSPENSIVO A EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC.

1. O art. 739-A do CPC, que nega aos embargos de devedor, como regra, o efeito suspensivo, não é aplicável às execuções fiscais. Em primeiro lugar, porque há disposições expressas reconhecendo, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (arts. 19 e 24 da Lei 6.380/80 e art. 53, § 4º da Lei 8.212/91). E, em segundo lugar, porque, a mesma Lei 11.362/06 - que acrescentou o art. 739-A ao CPC (retirando dos embargos, em regra, o efeito suspensivo automático) -, também alterou o art. 736 do Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo. O legislador, evidentemente, associou uma situação à outra, associação que se deu também no § 1º do art. 739-A: a outorga de efeito suspensivo supõe, entre outros requisitos, "que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes". Ora, ao contrário do que ocorre no CPC, no regime da execução fiscal, persiste a norma segundo a qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução" por depósito, fiança ou penhora (art. 16, § 1º da Lei 6.830/80).

2. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1178883/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, 1ª Turma, v.u., DJe 25/10/2011, pág. 196)."
"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. NORMA DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. INTELIGÊNCIA DE SEU ART. 1º INTERPRETADO EM CONJUNTO COM OS ARTIGOS 18, 19, 24 E 32 DA LEF E 151, DO CTN.

1. Controvérsia que abrange a discussão sobre a aplicabilidade do art. 739-A e § 1º, do CPC, alterados pela Lei 11.382/06, às execuções fiscais.

2. A Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, de sorte que, em conformidade com as regras gerais de interpretação, havendo qualquer conflito ou antinomia entre ambas, prevalece a norma especial. Justamente em razão da especialidade de uma norma (LEF) em relação à outra (CPC), é que aquela dispõe expressamente, em seu artigo 1º, que admitirá a aplicação desta apenas de forma subsidiária aos procedimentos executivos fiscais, de sorte que as regras do Código de Processo Civil serão utilizadas nas execuções fiscais apenas nas hipóteses em que a solução não possa decorrer da interpretação e aplicação da norma especial.

3. O regime da lei de execução fiscal difere da execução de títulos extrajudiciais, pois regula o procedimento executivo de débitos inscritos na dívida ativa, ou seja, constantes de títulos constituídos de forma unilateral.

4. A interpretação dos artigos 18, 19, 24, inciso I, e 32, § 2º, da LEF leva à conclusão de que o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal decorre da sua apresentação. Isso porque tais dispositivos legais prevêm a

realização de procedimentos tendentes à satisfação do crédito (manifestação sobre a garantia, remissão, pagamento, adjudicação, conversão de depósito em renda) apenas após o julgamento dos embargos ou nas hipóteses em que estes não sejam oferecidos, evidenciando a suspensão do prosseguimento da execução até o julgamento final dos embargos.

5. Ainda a evidenciar o regime diferenciado da execução fiscal e o efeito suspensivo inerente aos embargos que se lhe opõem, está o § 1º do artigo 16 da Lei 6.830/80, segundo o qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução", o que denota a incompatibilidade com as inovações do CPC quanto ao efeito suspensivo dos embargos à execução.

6. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1291923/PR (2010/0154764-1), Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, v.u., DJe 07/12/2011)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO, DE FORMA AUTOMÁTICA, COM A GARANTIA DO JUÍZO. INAPLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC.

1. Agravo regimental contra decisão que conheceu do agravo para dar provimento a recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, que, com base no art. 739-A do CPC, negou a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, por não verificar risco de lesão grave ou de difícil reparação.

2. A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o art. 739-A do Código de Processo Civil - CPC não se aplica ao rito das execuções fiscais, por força do princípio da especialidade.

Os embargos do devedor opostos contra execução fiscal, garantido o juízo da execução, possuem efeito suspensivo automático. Nesse sentido: REsp 1291923/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 07/12/2011; REsp 1178883/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 25/10/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 126300/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012)."

Tanto é assim que a exposição de Motivos (referente à Reforma do Código de Processo Civil), assinada pelo Ministro Márcio Thomas Bastos, no item 13, letra "m", em 26.08.2004, faz menção expressa à reforma da Execução Fiscal nos seguintes termos: "...será objeto de projeto em separado a Execução Fiscal, que igualmente merece atualização...".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para conferir aos embargos à execução o pleiteado efeito suspensivo.

Comunique-se a presente decisão ao Juízo *a quo*.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013769-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.013769-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : VITOR HUGO BORTOLINI
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE DE LUNA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG. : 00016518420078120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VICTOR HUGO BORTOLINI, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros através do sistema BACEN-JUD, quando já oferecido bem móvel à penhora, anteriormente aceito pelo exequente.

Alega, em síntese, o agravante que a decisão que determinou o bloqueio de valores em sua conta bancária fere o disposto no artigo 620 do Código de Processo Civil, uma vez que a penhora de dinheiro utilizado para operação das atividades empresariais é por demais onerosa, e não pode prevalecer, ainda mais diante da preclusão operada sobre a nomeação do bem dado em garantia, o qual foi aceito de forma expressa pela exequente, com a chancela do magistrado de primeiro grau.

Acrescenta que a ordem de preferência de penhora elencada no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal não pode ser exercida em desatenção aos princípios da proporcionalidade e da menor onerosidade ao devedor. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de decisão que deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros através do sistema BACEN-JUD, quando já oferecido bem móvel à penhora, anteriormente aceito pelo exequente.

Nos termos da Lei nº 11.382/2006, que alterou a redação do artigo 655, inciso I, do Código de Processo Civil, a penhora recairá preferencialmente sobre dinheiro, compreendendo-se nessa hipótese o numerário depositado em estabelecimento bancário, sobre o qual se poderá proceder constrição eletrônica (art. 655-A, CPC).

Destarte, tendo a penhora de valores pecuniários - inclusive os depósitos e aplicações financeiras - preeminência na ordem legal (art. 655, I, CPC, em perfeita consonância com a Lei n. 6.830/1980 - art. 11, I), deve ela ser levada em conta pelo Juízo para adoção desse *iter* na constrição, sem a imposição de outros pressupostos não previstos pela norma. Havendo manifestação do exequente nesse sentido, a providência ganha maior força de razão, pois esse é o **único requisito** imposto pelo caput do art. 655-A, CPC. Praticamente, e com pouquíssimas exceções, pode-se dizer que, havendo tal solicitação por parte do exequente, a penhora *on line* é irrecusável.

De fato, os meios eletrônicos propiciam eficiência à execução, permitindo prestação jurisdicional mais rápida e eficaz, de acordo com o princípio constitucional da celeridade (Constituição Federal, art. 5º, LXXVIII).

Não se objete com o famoso princípio da cobrança menos gravosa para o devedor. O processo de execução há de causar o menor gravame possível, mas isso não pode ser interpretado no sentido de que se torne inócuo ou indolor. Porque tal compreensão equivocada só serviria de incentivo para a inércia do devedor e para a chicana processual. Em outras palavras, menor gravame e eficiência são valores a ser ponderados conjuntamente. O primeiro não pode ser aplicado sem consideração para com o segundo.

Por derradeiro, considero que a reforma da execução de 2006 (Lei n. 11.382) trazia, em seu bojo, a clara intenção do legislador no sentido de que não fosse mais necessário esgotar outros meios de penhora, antes de realizar-se a de ativos financeiros.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE IMÓVEL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. POSSIBILIDADE. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. O dinheiro, por conferir maior liquidez ao processo executivo, ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e no art. 655 do Código de Processo Civil.

2. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal prevista no art. 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o art. 612 do Código de Processo Civil.

3. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010 pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmou a

orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

Agravo regimental improvido".

(STJ; Proc. AgRg no REsp 1287437 / MG; 2ª Turma; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 09/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA BACEN-JUD. DEPÓSITOS E APLICAÇÕES EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. EQUIPARAÇÃO A DINHEIRO EM ESPÉCIE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Caso em que o Tribunal de origem, nos autos de execução fiscal, tornou ineficaz a nomeação à penhora realizada pela executada (créditos oriundos de precatórios, dos quais é devedor o Estado do Paraná), por ter sido feita fora do prazo estabelecido no art. 8º da Lei 6.830/80, (cinco dias a partir da citação), e determinando a realização de penhora on line das contas da empresa.

2. "Os depósitos e as aplicações em instituições financeiras são considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie nos termos do art. 655, I, do CPC" (gRg no REsp 1202794/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 19/05/2011, DJe 27/05/2011).

3. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no AREsp 41979 / PR; 1ª Turma; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; DJe 10/02/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITO E APLICAÇÃO FINANCEIRA. EQUIPARAÇÃO À DINHEIRO. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE TODAS AS DILIGÊNCIAS POSSÍVEIS APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006 PARA CONSTRIÇÃO ON-LINE. QUESTÃO DIRIMIDA PELA CORTE ESPECIAL EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO".

1. Esta Corte firmou o entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou aplicações financeiras por meio do sistema Bacen-Jud, na vigência da Lei 11.382/2006, que alterou os arts. 655, inciso I e 655-A, prescinde de comprovação, por parte do exequente, de esgotamento de todas as diligências possíveis para constrição on line. Recurso representativo de controvérsia - REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010.

2. Agravo Regimental desprovido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1198954 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; DJe 15/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.

a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.

b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Trata-se de ação monitoria, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.

- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on-line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.

- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A). RECURSO ESPECIAL PROVIDO"

(STJ; REsp. 1.112.943/MA, Corte Especial, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 23.11.2010).

Desse modo, o fato de prescindir, a decretação do bloqueio de ativos financeiros pelo sistema *Bacen Jud*, de exaurimento de diligências prévias no sentido de localizar outros bens penhoráveis do devedor afasta a alegação

de preclusão pelo fato de já ter sido anteriormente aceita a indicação de penhora sobre bem móvel nos autos (fls. 174/175 e 179).

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em caso análogo, que se há penhora efetivada, esse fato não é suficiente para obstar a penhora *on-line* a pedido da Fazenda exequente, uma vez que a substituição do bem penhorado é prerrogativa que lhe é assegurada por lei especial.

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE NUMERÁRIO DE CONTA-CORRENTE, MESMO COM A EXISTÊNCIA DE BEM IMÓVEL GARANTINDO A EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 15, II, DA LEI N. 6.830/80, ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se discute a possibilidade de proceder à penhora on-line de ativos financeiros mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução fiscal. Alegam-se: (i) efetiva violação do art. 535 do CPC, consistente na omissão na análise do fato de o juízo da execução estar seguro pela penhora de bem imóvel há mais dez anos, sem recurso por parte da Fazenda; (ii) violação do art. 620 do CPC, por entender que a penhora de ativos financeiros é gravosa ao executado, uma vez que o imóvel penhorado, de valor superior ao crédito executado, é suficiente à garantia do juízo; e (iii) violação do art. 185-A do CTN, "considerando-se que, in casu, o feito executivo já estava garantido por bem imóvel, tendo sido opostos embargos que foram julgados parcialmente providos nas instâncias ordinárias, o qual inclusive já transitou em julgado, resta demonstrada a inexistência dos pressupostos para a indisponibilidade de ativos financeiros".

2. O art. 15, inciso II, da Lei n. 6.830/1980 dispõe que, "em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente".

3. Se há penhora efetivada, esse fato não é suficiente para obstar a penhora on-line a pedido da Fazenda exequente, uma vez que a substituição do bem penhorado é prerrogativa que lhe é assegurada por lei especial.

4. As disposições do art. 185-A do Código Tributário Nacional não afastam as do art. 15, II, da Lei n. 6.830/80, razão pela qual não há falar que a existência de bem imóvel penhorado inibe a penhora on-line de ativos financeiros.

5. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, apresentar bem à penhora, é possível que, supervenientemente, a Fazenda exequente requeira a substituição do bem por dinheiro.

6. A penhora do dinheiro, por si só, não implica violação do princípio da menor onerosidade da execução, já que esta deve ser apreciada caso a caso, não decorrendo, automaticamente, em razão única da constrição.

Precedentes: AgRg no Ag 1.327.902/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010; AgRg no REsp 1.182.130/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 01/12/2010; AgRg no REsp 1.124.848/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 25/05/2010; REsp 1.170.029/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 12/08/2010.

7. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1221342/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011)."

Por fim, não prospera a alegação genérica de que o bloqueio dos valores existentes em contas bancárias inviabilizará o exercício das atividades da empresa, na medida em que o agravante não comprovou, de forma inequívoca, os prejuízos a serem efetivamente suportados.

Nesse sentido, segue o julgado a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DIREITO (BACEN JUD). DECISÃO POSTERIOR ÀS MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE. ART. 620 DO CPC. INVOCAÇÃO GENÉRICA. INVIABILIDADE.

1. Em 19.4.2007, o juízo de 1º grau acolheu o pedido da Fazenda Pública para determinar a constrição de ativos financeiros por meio de solicitação ao Banco Central do Brasil, conforme art. 655-A do CPC, com a redação da Lei 11.382/2006.

2. O acórdão que reformou a decisão merece correção para adequar-se à nova disciplina jurídica, aplicável de imediato aos processos em curso. Precedentes do STJ.

3. A tese de violação do Princípio da Menor onerosidade não pode ser defendida de modo genérico ou simplesmente retórico, cabendo à parte executada a comprovação, inequívoca, dos prejuízos a serem efetivamente suportados, bem como da possibilidade, sem comprometimento dos objetivos do processo de execução, de satisfação da pretensão creditória por outros meios.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1103760/CE, 2ª Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 23/04/2009, DJe 19/05/2009)."

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013840-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013840-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NYCOW IND/ E COM/ DE BOLSAS LTDA
ADVOGADO : CARLOS CARMELO NUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO LTD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00031324720124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, objetivando a liberação das mercadorias acondicionadas nos contêineres n.ºs. ECMU 983196-0, TCNU 852078-7 e HDMU 630126-1, apreendidos pela autoridade fiscal em razão da ausência da apresentação das BL's-Bill of Land (autorização de liberação das mercadorias), no original, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, reconhecendo a ilegitimidade passiva da empresa ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO. LTD. determinou a exclusão a ré, do pólo passivo da ação.

Sustenta a legitimidade da empresa exportadora para figurar no pólo passivo da lide, vez que beneficiária do recebimento do preço aquisitivo e do transporte da mercadoria importada, recusando injustamente na entrega do BL original, em que pese o cumprimento integral das obrigações da adquirente dos bens.

Insurge-se, a recorrente, alegando que embora tenha realizado todos os pagamentos tratados com a empresa estrangeira, não logrou êxito na obtenção das BL's-Bill of Land, em documento original, essencial à liberação das mercadorias acondicionadas nos contêineres.

Aduz que adquiriu da empresa exportadora ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO. LTD., malas de viagem, mercadoria de importação não proibida e tendo ajustado o pagamento foram os valores dos produtos importados integralmente liquidados. Notícia que recebeu cópias das autorizações de liberação das mercadorias - BL's, pela internet, tendo liberado apenas um dos contêineres, restando os demais pendentes, pois a autoridade alfandegária exige o documento original para liberação dos bens, BL que a exportadora se nega a fornecer ao argumento da inadimplência da obrigação.

Assevera o pagamento integral da mercadoria, aduzindo que a exportadora busca receber em duplicidade o preço acertado. Sustentando prejuízo decorrente da alta taxa de armazenamento dos contêineres, requer a liberação imediata das mercadorias apreendidas.

Decido.

As afirmativas da agravante são insuficientes diante da decisão agravada, devida e substancialmente fundamentada, *in verbis*:

"...Trata-se de ação ordinária ajuizada por NYCOW IND/ E COM/ DE BOLSAS LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL e de ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO. LTD., na qual pretende obter provimento jurisdicional que determine o desembaraço aduaneiro da mercadoria acondicionada nos contêineres n. ECMU 983196-0, TCNU 852078-7 e HDMU 630126-1. Sustenta, em síntese, ter adquirido diversos produtos da segunda ré, no valor de US\$69.520,00. Alega que realizou os pagamentos atinentes às mercadorias por intermédio dos bancos Bradesco S/A e Itaú S/A, devidamente acrescidos das despesas de frete. No entanto, com a chegada da mercadoria ao Brasil, a autora não conseguiu proceder ao seu desembaraço, sob a alegação da ausência do Bill of Landing - BL (conhecimento de carga) original. A fim de dar prosseguimento ao procedimento de despacho, fez contato com a exportadora, que se nega a fornecer a documentação indigitada, sob o argumento de que o valor da mercadoria ainda não foi liquidado. Pugna a antecipação da tutela para obter a liberação da mercadoria. Decido. Primeiramente, por se tratar de matéria de ordem pública, reconheço, de ofício, a ilegitimidade passiva da empresa ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO. LTD. Com efeito, o pedido cinge-se à liberação das mercadorias guerreadas, fato este que independe da ingerência da referida pessoa jurídica. Acrescento que as questões acerca do reconhecimento, ou não, do pagamento pelos bens importados, bem como sobre o envio da documentação guerreada (BL), não são objeto dos autos. Ademais, ainda que figurassem nos pedidos formulados, seria de rigor o reconhecimento da incompetência absoluta deste Juízo, por tratarem de matérias que dizem respeito aos exclusivos interesses de particulares (no caso, da autora e da segunda ré), ausente, portanto, qualquer causa que justifique a fixação da competência da Justiça Federal. Quanto ao pedido de liberação da mercadoria, não pode ser deferido. Não obstante os argumentos expostos na inicial, não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder na atuação administrativa, cuja atividade vinculada, não pode dispensar a apresentação de documentos exigidos por Lei. Dispõe o Decreto n. 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro - RA): "Art. 553. A declaração de importação será instruída com (Decreto-Lei no 37, de 1966, art. 46, caput, com a redação dada pelo Decreto-Lei no 2.472, de 1988, art. 2o): I - a via original do conhecimento de carga ou documento de efeito equivalente; II - a via original da fatura comercial, assinada pelo exportador; III - o comprovante de pagamento dos tributos, se exigível; e IV - outros documentos exigidos em decorrência de acordos internacionais ou por força de lei, de regulamento ou de outro ato normativo. "Na hipótese dos autos, portanto, ausente o documento exigido pela legislação de regência (conhecimento de carga), não está presente a verossimilhança do direito. Acrescento, ainda, que a documentação trazida à colação, notadamente em uma análise perfunctória do pleito, não se presta a substituir o BL ("documento de efeito equivalente"), notadamente diante da controvérsia sobre a propriedade das mercadorias. Com efeito, a teor do artigo n. 554 do Regulamento Aduaneiro: "O conhecimento de carga original, ou documento de efeito equivalente, constitui prova de posse ou de propriedade da mercadoria". A exigência legal da apresentação do conhecimento de carga original justifica-se por se constituir no meio mais adequado para a prova da posse ou propriedade dos bens enviados do exterior e sua não-apresentação ou a não-apresentação de documento equivalente, por sua imprescindibilidade, impede o desembaraço aduaneiro dos mesmos. Admitir, nesta fase processual, a liberação da mercadoria em favor da autora equivaleria a reconhecer a sua propriedade, antes mesmo da oportunidade de defesa da ré e da necessária dilação probatória para deslinde da questão. Ante o exposto, reconheço a ilegitimidade passiva da empresa ZHEJIANG HUAYANG BOX WRAPPING LEATHER CO. LTD. e, por consequência, determino sua exclusão da lide. No mais, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela. Cite-se. Intime-se..."

Mantenho, por ora, a decisão agravada.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

No caso, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento. Ademais, em sendo o conhecimento de embarque (BL-Bill of Land), o documento fundamental para liberação das mercadorias importadas, é evidente que não pode o Juízo determinar a liberação dos bens sem o referido documento.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014637-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014637-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : RENATO SIMEIRA JACOB
ADVOGADO : JOSE MANSSUR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00309429320084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 723/730 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015421-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015421-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE TIAGO DE MENEZES
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072187320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de atribuição de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a medida liminar, para assegurar que o imposto de renda sobre os resgates efetuados pelo impetrante relativos ao plano de previdência Funcesp nos últimos cinco anos que antecedem a ação, bem como sobre aqueles futuramente realizados incida à alíquota de 15%, na hipótese de não opção pela tributação inaugurada pela Lei n.º 11.053/2004 (fls. 58/68).

Em consulta eletrônica ao andamento processual, realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, verifica-se que houve prolação da sentença no feito originário, conforme extrato anexo.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei 12.016/2009 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015519-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015519-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ANTONIO WILSON GUARINAO
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO RAGNER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : FORMWEST FORMULARIOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS GIROTO GONCALVES e outro
PARTE RE' : EDSO ROBERTO MANFRE
ADVOGADO : JAIME MARQUES CALDEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00067087819994036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo interposto pela União, nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, contra decisão singular que deu provimento a agravo de instrumento, para acolher em parte a exceção de pré-executividade, a fim de determinar a exclusão do sócio do polo passivo da ação, ao fundamento de que a falência da executada não gera, por si só, a responsabilidade dos sócios, que, para restar configurada deve ser corroborada por uma das hipóteses do inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional, o que não ocorreu no caso concreto (fls.37/39).

Alega-se, em síntese, que:

- a) o agravo de instrumento não foi instruído com peças imprescindíveis para o julgamento, conforme determina o inciso II do artigo 525 do Código de Processo Civil, pois não foram juntados documentos que comprovam os indícios de dissolução irregular antes da falência, conforme atestado na decisão de primeiro grau, bem como cópias da petição inicial e certidões da dívida ativa;
- b) não foi assegurado o direito de defesa à União, a quem não se possibilitou a apresentação de resposta ao agravo de instrumento, com a juntada de documentos que considera cabíveis;
- c) se a exceção de pré-executividade não foi conhecida no ponto relativo à legitimidade de parte, o provimento do agravo deve restringir-se à determinação do cabimento da apreciação da matéria em exceção de pré-executividade,

a fim de se observar o duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Recebo o agravo regimental como pedido de reconsideração.

O agravo de instrumento não merece conhecimento, à vista da ausência de documentos indispensáveis à cognição do pleito.

A decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 13/15) deixou de conhecer a questão da ilegitimidade passiva alegada pelo recorrente Antonio Wilson Guarinão em exceção de pré-executividade, em virtude de preclusão decorrente do escoamento do prazo para oposição de embargos do devedor. Não se sabe se o agravante foi intimado da penhora ou se ela se refere apenas à empresa executada, caso em que seria possível o conhecimento da alegada ilegitimidade, à vista de o co-executado não ter tido oportunidade de defesa. Ademais, apesar de a petição de fls. 27/31 indicar que o redirecionamento da execução se deu em razão de alegada infração à lei pelo não recolhimento de tributo, como decorrência do encerramento da falência da executada sem arrecadação de bens, não foi acostada a decisão que o deferiu e, assim, não há como se ter certeza das razões que autorizaram o redirecionamento. Portanto, as cópias da intimação da penhora realizada, assim como a decisão que deferiu a inclusão do administrador no polo passivo da ação, são peças essenciais para o deslinde da controvérsia, que deveriam ter feito parte do instrumento deste recurso, para seu adequado conhecimento. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DA JUNTADA DA CÓPIA DO ACÓRDÃO PROFERIDO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DA RESPECTIVA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇAS ESSENCIAIS.

1. É dever do agravante zelar pela correta formação do instrumento, trasladando todas as peças obrigatórias e essenciais ao deslinde da controvérsia quando da interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.
2. No caso, não se trata de excesso de formalismo, mas de observância da determinação contida no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar que o aresto que julga os embargos de declaração integra o acórdão da apelação, sendo sua certidão de publicação peça imprescindível para aferição da tempestividade do recurso especial.

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

(STJ - AgRg no Ag 1316341 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0105308-6 - Ministro RAUL ARAÚJO - QUARTA TURMA - DJe 29/06/2012)(grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. GRU. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO STJ N. 01/2008. ART. 544, § 1º, DO CPC. 1. Em observância ao disposto no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo cujo instrumento não contém todas as peças obrigatórias e as essenciais à compreensão da controvérsia. 2. É essencial à comprovação do preparo a juntada da guia de recolhimento da União (GRU), juntamente com o comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, em conformidade com a Resolução n. 1, de 16 de janeiro de 2008, vigente à época. 3. Não é suficiente a simples alegação de extravio de peça, cabendo à parte comprovar tal afirmação, assim como não se admite a juntada posterior das peças obrigatórias ou das necessárias, uma vez que o agravo deve ser instrumentado, de forma completa, na Corte de origem, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AGA 201001819063, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS. Além das peças obrigatórias, devem constar do agravo de instrumento todas aquelas necessárias à compreensão da controvérsia. Agravo regimental não provido. (AGA 200800071821, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2008.)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 37/39 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015559-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015559-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RICARDO REYNOLD FALAVINA
ADVOGADO : MARCELO NAVARRO VARGAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : FALAVINA E CIA LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07010782819934036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Ricardo Reynold Falavina contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu sua ilegitimidade, nos termos do artigo 6º do Código de Processo Civil e afastou a alegação de prescrição intercorrente (fls. 65/66).

É o relatório.

Decido.

O recurso de agravo de instrumento é intempestivo.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil:

*Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005)
Parágrafo único. (...)*

O artigo 184 do Código de Processo Civil prevê:

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1o Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que: I - for determinado o fechamento do fórum;

II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§ 2o Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único).

Nos autos em exame, verifica-se que o patrono do recorrente foi intimado da decisão recorrida 07/05/2012 (fl. 67). O prazo para a interposição do agravo de instrumento, de dez dias, iniciou-se em 08/05/2012, dia seguinte ao da intimação. O termo final para apresentar o inconformismo se deu em 17/05/2012, nos termos dos artigos 184 e 522 do CPC. Todavia, a parte ofereceu seu recurso apenas dia 18/05/2012 (fl. 02), o que o torna intempestivo. Ressalte-se, ainda, que da análise do calendário oficial desta corte, verificou-se que não houve feriado, tampouco eventual suspensão de expediente forense, inclusive no Município de São José do Rio Preto, onde o feito originário tramita na Justiça Federal. Ausente, portanto, qualquer outra informação que justifique a interposição

do recurso em data posterior ao prazo legal, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o não conhecimento do agravo de instrumento. Confira-se julgados nesse sentido, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE. PROVA. MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO.

- O prazo para interposição do agravo de instrumento é de 10 (dez) dias a contar da publicação da decisão agravada.

- Se o prazo para interposição do recurso termina em dia no qual não houve expediente forense, decorrente de ato normativo do Tribunal local, deve o recorrente juntar obrigatoriamente na petição recursal o documento hábil a essa comprovação, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Agravo não provido.

(STJ - AgRg no AREsp 11247 / SP2011/0062913-1, Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 17/11/2011, DJe 23/11/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA. 1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(AI 00199837720114030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 445103, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3, SEXTA TURMA, DATA:20/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo Legal (parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil), tendo em vista que estão presentes os requisitos que autorizam a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. 2. A decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida em 23.05.2006 e a ciência dada no dia 03.08.2006, tendo início, a partir do 1º dia útil seguinte, a contagem do prazo recursal de 10 dias nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. 3. Os agravantes interpuseram o recurso em 22.11.2006, quando já havia ultrapassado o prazo legal, o qual findou em 14.08.2006. 4. Agravo legal improvido.

(AI200603001119576, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 285883, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3, PRIMEIRA TURMA, DATA:27/04/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porquanto intempestivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016406-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016406-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO
AGRAVADO : SECIA MODAS LTDA
ADVOGADO : CHANG UP JUNG e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087931920124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO em face de decisão, de fls. 40/43, que, nos autos de medida cautelar proposta pela agravante, deferiu a liminar para sustar os efeitos do protesto da CDA nº 747129, de valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) perante o 6º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo.

Alega a agravante, preliminarmente, ilegitimidade de passiva de parte e, no mérito, que a Lei 9.492/1997 possibilita o protesto da CDA e que, em virtude de determinação do CNJ e segundo o que determina o art. 20 da Lei n.º 10.522/2002, o agravante não está propondo execuções fiscais de valor inferior a R\$ 10.000,00.

Na decisão de fls. 77/78 (verso), foi deferida a antecipação da tutela recursal, para determinar a suspensão da liminar concedida pelo juízo de primeira instância, nos autos da ação principal.

Às fls. 80/85, a agravada apresentou sua contraminuta.

Decido.

Primeiramente, quanto à alegação da parte agravada de que o ingresso do INMETRO teria se dado de forma irregular, razão não lhe assiste. Isso porque o INMETRO atua no presente recurso na clara condição de terceiro interessado, o qual, inclusive, deveria ter figurado na lide desde o princípio. Não poderia o agravado alegar ilegitimidade do agravante quando tal argumentação encontra respaldo no seu próprio erro quando da propositura da ação, por imperativo de ordem lógica.

Verifica-se que, de fato, a medida cautelar proposta pela agravada, de fls. 18/22, foi ajuizada em face de parte passiva ilegítima, uma vez que proposta em face da União Federal (Fazenda Nacional) e, no caso dos autos, o valor controvertido, representado na CDA, refere-se à multa decorrente do exercício do poder de polícia do agravante, que possui personalidade jurídica própria, nos termos dos artigos 1º e 4º, ambos da Lei 5.966/1973. Constata-se, assim, que a medida cautelar originária tem parte passiva ilegítima (União Federal), devendo ser a hipótese de aplicação do disposto nos artigos 295, II e 267, I, ambos do CPC.

No mérito, existe relevância nas razões invocadas pelo agravante.

É que, em nossos Tribunais, persiste o entendimento, conforme se vê de iterativa jurisprudência, que o executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem à racionalidade do sistema, que prima pela celeridade e economia processuais. Isto porque o custo benefício do executivo fiscal de pequeno valor não resta verificado, quando sopesado o valor arrecadado com o dispêndio da máquina judicial.

Nesse diapasão, nada mais justo que se utilizar como parâmetro o valor estabelecido pela própria Administração Federal, *ex vi* do art. 20 da Lei 10.522/02, *in verbis*:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004)

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido".

(STJ; Nº 1.111.982 - SP (2009/0033394-6); 1ª Seção; Rel. Min. CASTRO MEIRA; DJe de 25/5/2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUTARQUIA FEDERAL. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Tratando-se de executivo fiscal movido por autarquia federal, e não conselho corporativo, merece a decisão monocrática ajuste apenas à luz deste fato.

III. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, posicionamento estendido às autarquias federais e fundações públicas. Precedentes do STJ.

IV. Mantida a determinação de arquivamento provisório da execução fiscal, desprovendo-se o agravo de instrumento.

V. Agravo parcialmente provido.

(TRF3ªR; Nº 5661/2012 - processo nº 0024534-03.2011.4.03.0000/SP - Agravo Legal em Agravo de Instrumento; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; DJe de 16/02/2012).

Esse entendimento é objeto de orientação do CNJ, que, em sessão plenária de 06/04/2010, determinou que fosse agilizado o pagamento de títulos e outras dívidas devidas ao Poder Público, através de soluções extrajudiciais de resolução de conflitos, como as audiências de conciliação, evitando-se a propositura descomedida de execuções fiscais.

Ademais, o agravante, utilizando-se de prerrogativas da Lei 9.497/1997, remeteu a protesto a CDA, onde se exige multa imposta pelo exercício do poder de polícia, sendo que não há vedação legal do protesto de CDA.

O próprio CTN, na parte que disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, entende que a prescrição pode ser interrompida pelo protesto judicial, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Assim, o agravante utiliza de novos instrumentos que possibilitam maior efetividade na cobrança de dívida ativa, desonerando o Poder Judiciário de processar e julgar execuções fiscais de baixo valor, sendo que a CDA é título passível de ser protestado nos termos da Lei 9.492/1997. Dessa feita, verifíco dos autos a plausibilidade das alegações da agravante a autorizar a antecipação da tutela recursal.

Isso posto, **dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017110-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017110-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : TECNOLOGIA BANCARIA S/A
ADVOGADO : LEINA NAGASSE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00010722320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNOLOGIA BANCÁRIA S/A** contra decisão que, em ação declaratória, deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a União Federal não proceda a cobrança do imposto de renda sobre os valores pagos pela autora (ora agravante) a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias indenizadas (não gozadas), auxílio-doença acidentário e auxílio-acidente, mantendo a incidência sobre terço constitucional das férias gozadas.

Sustenta a agravante que as férias gozadas pelo empregado também possuem natureza indenizatória, vez que não é possível caracterizar as férias como sendo uma contraprestação de serviços a serem remunerados.

Aduz que o terço constitucional das férias gozadas pelo empregador não é considerada renda e nem proventos, pois, não se enquadra nos conceitos legais e não seria possível equiparar indenização com renda, uma vez que renda é fruto do trabalho ou do capital, e proventos, os demais acréscimos patrimoniais, conforme preceitua o artigo 43, I e II, do CTN.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O artigo 43 do Código Tributário Nacional institui que *"o imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior."*

Nas palavras do mestre Silvio Rodrigues indenizar *"significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado"* (in "Direito Civil", Vol. 4, ed. Saraiva, 13ª ed., pg. 203).

Assim, sempre que houver necessidade de reposição patrimonial se estará no campo da indenização, que não está sujeita à incidência do Imposto de Renda por alcançar apenas aqueles valores representativos de aumento patrimonial, nunca o que vai substituir aquilo que saiu e foi repostado, conforme nos dá conta, inclusive, vários dos incisos do Art. 6º da Lei 7.713/88.

No presente caso, a ora recorrente alega que os valores pagos a título de terço constitucional de férias gozadas não estariam sujeitos à incidência do imposto de renda, ante sua natureza indenizatória.

No entanto, a doutrina e jurisprudência são pacíficas no sentido de que sobre o terço constitucional referente às férias gozadas incide o imposto de renda, por possuírem natureza remuneratória.

A propósito, colho julgado do e. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS - NATUREZA REMUNERATÓRIA - IMPOSTO DE RENDA - INCIDÊNCIA.

Os valores recebidos por servidores públicos federais a título de terço constitucional de férias gozadas possuem natureza remuneratória, por isso, sobre eles incide Imposto de Renda. Precedentes.

Recurso especial não provido."

(STJ, RESP 1115996, relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 14.10.2009)

No mesmo sentido, vêm se manifestando os Tribunais Regionais Federais, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IRRF. LICENÇA-PRÊMIO E FÉRIAS GOZADAS. CARÁTER SALARIAL. JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO.

Os valores referentes a férias gozadas e respectivo terço constitucional integram a base de cálculo do Imposto de Renda, ante o seu caráter nitidamente salarial. O mesmo se aplica à licença-prêmio.

(...)"

(TRF4, AC 200970000082034, relator Juiz Federal Conv. ARTUR CÉSAR DE SOUZA. D. E. 18.11.2009)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. FÉRIAS GOZADAS E O RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA.

O entendimento consolidado na jurisprudência pátria, inclusive na Primeira Seção do C. STJ (Pet. 6243/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJe 13/10/2008), no sentido de que a verba recebida a título de férias gozadas e o correspondente terço constitucional está enquadrada no conceito de renda passível de tributação pelo Imposto de Renda, conforme previsto no art. 43 do CTN (Lei nº 5.172/66).

Apelação improvida."

(TRF5, AC 516359, relator Des. Fed. MARCELO NAVARRO, DJE 10.05.2011, pág. 79).

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 9.756/98, procurou dar agilidade ao julgamento dos processos no Tribunal, valorizando o entendimento adotado em súmula ou jurisprudência dominante.

Desse modo, através de decisão monocrática, o Relator está autorizado a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário (Súmula 253/STJ) quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; ou a lhe dar provimento quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, caput e parágrafo 1º-A).

Ante o exposto, com amparo na dicção do e. Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao recurso nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Intimem-se, após encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017121-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017121-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00064432220074036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BASF S/A em face de decisão, de fls. 417, que fixou os honorários periciais definitivos em R\$ 4.320,00 (quatro mil, trezentos e vinte reais), determinando-se, ainda, que a autora, ora agravante, depositasse-os nos autos no prazo de cinco dias.

Nos autos da ação principal, pretende a agravante anulação do auto de infração nº 11128.003905/98-71, com desconstituição da obrigação tributária ali apurada, uma vez que não respeitado o disposto no artigo 142 do CTN e artigo 5º, LV, da CF, consoante petição inicial de fls. 20/58.

A agravante requereu a produção de prova pericial imprescindível ao deslinde da questão controvertida, conforme petição de fls. 350/351 e fls. 361/363, deferida pela decisão de fls. 369.

O senhor perito judicial apresentou roteiro de trabalhos e estimativa de honorários, com determinação do juízo *a quo* para que as partes de manifestassem.

A agravante requereu a redução da verba pericial de forma razoável e proporcional, segundo petição de fls. 414/415, que a União Federal (Fazenda Nacional), agravada, concordou com a agravante, conforme cota de fls. 416.

O MM. Juiz *a quo* proferiu decisão ora agravada fixando os honorários periciais definitivos em R\$ 4.320,00 (quatro mil trezentos e vinte reais), determinando-se, ainda, que a autora, ora agravante, depositasse nos autos no prazo de dez dias.

Decido.

Em análise perfunctória não demonstrou a agravante plausibilidade de suas alegações a ponto de alterar a decisão agravada.

A Lei nº 9.289/96 que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau, estabelece em seu artigo 10 o seguinte:

Art. 10. A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no

art. 33 do Código de Processo Civil.

Assim, existindo critério legal para a fixação de honorários de perito conclui-se que "tabela de honorários" expedida por entidade de classe é um fator apenas indicativo (não-compulsório). Além do mais, é necessário observar os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, tema já enfrentado por este Tribunal em outras oportunidades:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - DECISÃO QUE FIXOU OS HONORÁRIOS PERICIAIS EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS) - AGRAVO PROVIDO.

1. A agravante não se insurgiu contra decisão proferida em 24/05/2007, que determinou a realização de prova pericial (fl. 335), tendo indicado, em 21/02/2008, o Sr. Sandro Zaia Pinetti como assistente técnico (fls. 356/357), o que evidencia a hipótese de preclusão do direito de recorrer contra tal ato.

2. No tocante à fixação de honorários periciais, a agravante possui legitimidade para impugná-la em face da possibilidade de vir ela a responder pelo pagamento em razão de eventual sucumbência. E tal verba deverá ser estipulada levando-se em conta o grau de especialização do perito, a natureza, a complexidade do exame e o local de sua realização.

3. No caso, o perito judicial, em sua manifestação, trasladada às fls. 400/405, justificou o valor estimado e acolhido pelo Magistrado "a quo" com a tabela de honorários periciais elaborada pelo Sindicato dos Administradores de São Paulo. No entanto, muito embora a parte autora não tenha apresentado discordância em relação ao valor arbitrado, o fato é que este extrapola, em muito, o limite máximo previsto na tabela de honorários periciais, constante da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, que o fixa em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

4. O juiz pode, nos termos do parágrafo único do art. 3º da referida resolução, "ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral".

5. O valor estipulado a título de honorários periciais é exacerbado e está em confronto com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, impondo-se a sua redução para R\$ 500,00 (quinhentos reais).

6. Agravo provido.

(AI 200903000114092, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 09/09/2009) HONORÁRIOS PERICIAIS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1. A fixação de honorários periciais deve observar o grau de especialização do perito, a diligência e o zelo profissional, bem como a complexidade do exame e o local de sua realização, devendo o magistrado atentar sempre para os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma que a remuneração fixada ao profissional se afigure justa, segundo o trabalho realizado e não exorbite do razoável, com evidente prejuízo às partes. 2. Agravo de instrumento ao qual se dá parcial provimento. (AI 00286380920094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:18/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é reiterada em casos semelhantes, concluiu-se que a intervenção para reforma de decisão ficaria limitada aos casos em que o *quantum* fosse irrisório ou exagerado, o que não se verifica no presente caso em questão. Precedentes AgRg no Ag 599.518/SP, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA, DJe 28/04/2009; REsp 1101213/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 27/04/2009; REsp 971.976/RN, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 22/04/2009; EDcl no REsp 351.178/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 23/03/2009; REsp 401.358/PB, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS, DJe 16/03/2009; AgRg no Ag 769.796/RS, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJe 09/03/2009; REsp 798.313/ES, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJe 09/03/2009; REsp 849.500/CE, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 12/02/2009; AgRg no Ag 988.014/PB, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, DJe 16/06/2008.

Assim, feitas tais considerações e em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, verifico ser a hipótese de manutenção dos honorários periciais fixados na decisão agravada, pelo menos em sede preambular. É que a agravante pleiteia a anulação do auto de infração, de fls. 51/73, pois alega que, no exercício regular de suas atividades empresárias, importa produtos químicos que participam de seu processo de produção industrial e, assim, classificou determinado produto importado, de nome comercial CA-80, em código tarifário de que a agravada discordou, procedendo a referida autuação fiscal.

O senhor perito, no roteiro de trabalho com estimativa de honorários de fls. 379/380 e fls. 409/410, informa que será necessário estudo das propriedades físico-químicas do produto importado, em cerca de aproximadamente 24 horas de trabalho.

Além disso, na indicação dos quesitos pela agravante, na petição de fls. 376/377, verifica-se que o trabalho pericial deverá responder quesitos que esbarram no processo químico industrial da agravante e a utilização do

produto importado como seu componente ativo, com funções oxigenadas e aglutinantes, portanto, que dependem de pesquisa bibliográfica e perícia físico-química.

Por fim, sob o aspecto financeiro, no auto de infração, de fls. 51/59, verifica-se que valor do débito tributário controvertido seria de R\$ 470.400,87 (quatrocentos e setenta mil, quatrocentos reais e oitenta e sete centavos), de modo que o valor dos honorários periciais segundo determinado na decisão agravada encontram-se em patamar proporcional razoável.

Em princípio, até onde se possa apurar nesta sede de cognição sumária, foi observada a proporcionalidade e razoabilidade entre o valor dos honorários periciais fixados na decisão agravada com o trabalho descrito pelo perito judicial e com o débito tributário controvertido.

Há uma outra razão que, por si só, afasta a possibilidade de antecipação de tutela recursal na espécie. O perigo de dano irreparável está relacionado com o eventual levantamento dos honorários periciais e não com seu mero arbitramento. Esta última questão pode aguardar o julgamento colegiado do agravo.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pretendido.**

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017548-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017548-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104491120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar pleiteada, a qual objetivava a suspensão da exigibilidade de crédito tributário objeto de parcelamento, sob o argumento de não restar demonstrada, nas razões da autora, a efetividade do risco e dano decorrentes da ausência da certidão de regularidade fiscal almejada.

Consultado o sistema eletrônico de dados da Justiça Federal, constatei que o feito n. 0010449-11.2012.4.03.6100, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado, o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018017-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018017-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE TACIBA
ADVOGADO : TEO EDUARDO MANFREDINI DAMASCENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00034778620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ANATEL em face da decisão de fls. 12/14, que, nos autos da medida cautelar movida pelo MUNICÍPIO DE TACIBA/SP, deferiu a liminar pretendida, para determinar que fosse restabelecido o sinal de transmissão de televisão das emissoras de canais aberto, Rede Record, Rede Bandeirantes, Canção Nova, SBT e Rede TV no município de Taciba/SP.

Alega a agravante que a municipalidade descumpra há mais de quinze anos a retransmissão dos canais de televisão aberto no município em descumprimento com a Constituição Federal e legislação infraconstitucional e que a agência reguladora há mais de cinco anos, no exercício de suas prerrogativas legais, pretende a regularização dos serviços.

Decido.

O disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil dispõe que contra decisões interlocutórias cabe agravo retido. Segundo essa norma, o agravo de instrumento é medida excepcional que somente tem cabimento quando a decisão interlocutória for suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

No caso, não se verifica a presença de nenhuma dessas situações.

Mais precisamente, não se evidencia risco de lesão grave e de difícil reparação hábil a justificar a interposição do recurso por instrumento. A decisão consignou que, no momento processual de cognição sumária, a imposição da penalidade mais grave de interrupção do sinal televisivo, quando existe outra menos gravosa, como a multa, afrontaria o princípio da razoabilidade e proporcionalidade. O eventual provimento do agravo em momento posterior somente terá a consequência de cancelamento do sinal de televisão no município e sua reversão, neste momento processual, pode representar enorme prejuízo para os munícipes do município agravado, pelo que, mais razoável

Destarte, entende-se que o recurso apresentado deve ser processado na forma retida.

Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CABIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO . INEXISTÊNCIA DE LESÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É cabível mandado de segurança contra decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em agravo retido (artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil). 2. A simples possibilidade de violação de direito líquido e certo não autoriza a concessão da segurança, uma vez que o cabimento do mandado de segurança em situações concernentes à decisão irrecorrível do relator que, com base no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, converte agravo de instrumento em agravo retido está condicionado à plena demonstração pelo impetrante da existência de efetivo risco do ato judicial impugnado causar à parte lesão grave ou de difícil reparação. 3. Agravo regimental improvido. (AROMS 201000524154, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/12/2010.)

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO . CABIMENTO. AÇÃO DE NUNCIAÇÃO DE OBRA NOVA. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. ENGENHEIRO DA OBRA. LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. AUSÊNCIA. 1. No presente mandamus, a impetrante impugna decisão do relator do Tribunal de origem que, nos autos de ação de nunciação de obra nova, determinou a conversão do agravo de instrumento em agravo retido , por não vislumbrar perigo de lesão grave ou de difícil reparação na decisão que indeferiu pedido de denúncia da lide ao engenheiro da obra. 2. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça entendeu majoritariamente que a irrecorribilidade prevista no inciso II do art. 527 do CPC não impede o manejo da ação de mandado de segurança, porquanto tal garantia constitucional poderá ser utilizada sempre que o ato impugnado ensejar lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo do jurisdicionado. Precedente: RMS 25.934/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 09.02.2009. 3. Todavia, não há nos autos elementos probatórios que evidenciem o dever do empreiteiro de buscar a regularização da obra perante as autoridades administrativas. Logo, inexistindo provas da violação contratual

e, por conseguinte, da obrigação de indenizar, não se cogita de direito líquido e certo ao deferimento da denunciação da lide. 4. Podendo a impetrante deduzir eventual pleito reparatório contra o engenheiro da obra por meio da ação de regresso, não se verifica perigo de lesão grave ou de difícil reparação na decisão que indefere a denunciação da lide. 5. Recurso ordinário não provido. (ROMS 200900451091, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2009.)

Portanto, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em agravo retido.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018224-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018224-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LIDERANCA CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : VALDIR EDUARDO GIMENEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084181820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIDERANÇA CAPITALIZAÇÃO S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação mandamental, que indeferiu a liminar.

Às fls. 127/128, a empresa pugnou pela desistência do recurso.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018631-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018631-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : ULYSSES MOREIRA FORMIGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MOINHO PRIMOR S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05250088319974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A em face de decisão de fls. 354, que nos autos da execução fiscal - processo nº 0525008-83.1997.403.6182, indeferiu pedido da agravante que, na qualidade de credor hipotecário, requereu anulação de atos decisórios e realização de nova avaliação de bem penhorado e leiloado para satisfação do crédito tributário

A decisão agravada indeferiu pedido da agravante, uma vez que a teria deixado transcorrer o prazo para impugnação da adjudicação por embargos de terceiro, conforme determina o artigo 1046 do CPC, tornando o ato perfeito e acabado, com a expedição da respectiva carta de adjudicação, nos termos do artigo 685-B do CPC.

A decisão agravada determinou, ainda, a expedição de ofício às fazendas públicas estaduais e municipais para comunicação da adjudicação do imóvel matriculado sob nº 107844, conforme carta de adjudicação de fls. 217/218.

Alega a agravante que o valor do imóvel adjudicado mostra-se inferior ao valor real do bem, caracterizando-se, preço vil, violando-se o disposto no artigo 680 do CPC; que, na qualidade de credor hipotecário, não foi intimado da adjudicação e como se trata de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer tempo e grau de jurisdição e que a avaliação efetivada nos autos principais e pela qual o imóvel foi adjudicado de R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) é inferior a avaliação realizada no mesmo bem em execução fiscal em tramitação perante a 5ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, de R\$ 20.493.354,00 (vinte milhões, quatrocentos e noventa e três mil e trezentos e cinqüenta e quatro reais).

Decido.

O presente caso merece uma breve digressão fática.

No caso concreto, o imóvel adjudicado pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), consoante consta da carta de adjudicação de fls. 217/218.

O referido imóvel foi reavaliado em R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) e o credor hipotecário, ora agravante devidamente intimado em 03/10/2002, conforme se verifica da certidão de fls. 193.

Posteriormente, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) requereu a adjudicação do imóvel penhorado, o que foi deferido pelo juízo *a quo*.

Expedida carta de adjudicação de fls. 217/218.

O agravante retirou os autos em carga em 16/01/2008, consoante certidão de fls. 242.

Em petição de fls. 243/246, o executado MOINHO PRIMOR S/A requereu a decretação da nulidade de todos atos praticados no processo após a decisão de fls. 193, determinando-se a intimação pessoal de todos os interessados na adjudicação, como a executada, o credor hipotecário e o INSS, reabrindo-se prazo para oposição de embargos à adjudicação. O referido pedido foi indeferido pela decisão de fls. 247.

A agravante, credora hipotecária, requereu a anulação da execução fiscal para reavaliação do imóvel adjudicado, tornando-se sem efeitos os atos jurídicos subseqüentes, conforme petição de fls. 248/250.

O executado comunicou nos autos a interposição de agravo de instrumento de fls. 271/287 em face de decisão de fls. 247. O referido agravo de instrumento - processo nº 2008.03.00.012073-7 foi negado seguimento consoante decisão proferida pelo Exmo. Sr. Desembargador Federal Fábio Prieto, que considerou possível a adjudicação pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) do bem penhorado por 50% do valor da avaliação após o insucesso do leilão, nos termos do artigo 98, §§ 7º e 11, da Lei 8.212/1991 e segundo precedentes do TRF3R e que a adjudicação por preço vil estaria preclusa em primeiro grau de jurisdição, conforme decisão de fls. 308/310 integrada pela decisão de fls. 316/318.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, de fato e, como já decidido nos autos do agravo de instrumento - processo nº 2008.03.00.012073-7, a adjudicação por preço vil está preclusa, nos termos do artigo 473 do CPC, uma vez que o imóvel controvertido foi adjudicado após reavaliação em R\$ 3.500.000,00 (três milhões e quinhentos mil reais) e a devida intimação do credor hipotecário, ora agravante, em 03/10/2002, conforme se verifica da certidão de fls. 193 e o mesmo quedou-se inerte.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOVA AVALIAÇÃO. PRECLUSÃO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STJ. ART. 683 DO CPC. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que a avaliação feita pelo oficial de justiça não possuía qualquer nulidade. Aduziu que o laudo elaborado unilateralmente por engenheiro contratado pelos recorrentes não pode sobrepor-se a avaliação conduzida por técnico imparcial. Sustentou que o pedido de nova

perícia, nos termos do art. 13, § 1º, da Lei n. 6.830/80, estava precluso ante a inércia do executado em impugnar a avaliação realizada, e que a impugnação requerida nos termos do art. 683 do CPC enseja a demonstração concreta de invalidação da avaliação realizada.

2. O art. 13, § 1º, da Lei n. 6.830/80 dispõe que a impugnação deve ocorrer "antes de publicado o edital de leilão", o que não ocorreu no caso, pois o acórdão deixa bastante delineado a inércia da parte em contestar a avaliação no momento oportuno, de modo que ficou configurada a preclusão.

3. A dicção das razões do recurso especial não se mostram aptas a modificar o entendimento firmado, especialmente porque o fundamento do acórdão recorrido referente à preclusão não foi objeto de impugnação, limitando-se os requerentes a argumentar a necessidade de nova avaliação do bem penhorado por técnico habilitado, de modo a evitar que a alienação ocorra por preço vil. Incidência da Súmula 283/STF.

4. Outrossim, ao tratar da nova avaliação, o Tribunal de origem também consignou que "é de ressaltar, a apresentação de impugnação, principalmente quando o feito executivo se encontra em fase de expropriação forçada de bens, hipótese destes autos, necessita estar amparada em situação concreta a invalidar a avaliação realizada por oficial de justiça Avaliador, nomeado pelo Juízo, incorrente na espécie como antes referido".

5. A modificação do entendimento firmado de modo a acolher a tese dos recorrentes demandaria o reexame do acervo fático probatório dos autos, inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Recurso especial não conhecido."

(STJ REsp 1259854 / RS RECURSO ESPECIAL 2011/0140918-9 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 23/08/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 01/09/2011)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PENHORA. INDISPONIBILIDADE. ART. 53, § 1º, DA LEI 8.212/91. NOVA PENHORA EM OUTRO PROCESSO. POSSIBILIDADE. ARREMATAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPÓTECÁRIO. EFICÁCIA DO ATO FRENTE AO EXECUTADO E AO ARREMATANTE. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM PENHORADO. LAPSO TEMPORAL RAZOÁVEL ENTRE A AVALIAÇÃO DO BEM E A HASTA PÚBLICA. REAVALIAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE. SIMPLES ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. A indisponibilidade de que trata o art. 53, § 1º, da Lei 8.212/91 refere-se à inviabilidade da alienação, pelo executado, do bem penhorado em execução movida pela Fazenda Pública, o que não impede recaia nova penhora sobre o mesmo bem, em outra execução. Precedentes.

2. Não há impedimento algum a que sobre o mesmo bem recaia nova penhora, desde que garantido o crédito da Fazenda Nacional. Precedentes.

3. A arrematação levada a efeito sem intimação do credor hipotecário é inoperante relativamente a este, não obstante eficaz entre executado e arrematante. Precedentes.

4. Decorrido considerável lapso temporal entre a avaliação e a hasta pública, a rigor deve-se proceder à reavaliação do bem penhorado. Para tanto, porém, é imprescindível que a parte traga elementos capazes de demonstrar a efetiva necessidade dessa reavaliação. Exegese do art. 683, II, do CPC.

5. Recurso especial provido."

(STJ REsp 1269474 / SP RECURSO ESPECIAL 2011/0116645-6 Relator(a) Ministra NANCY ANDRIGHI (1118) Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 06/12/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 13/12/2011)

Ademais, o presente recurso é manifestamente improcedente, pois consolidada a jurisprudência no sentido de que a reavaliação de bens penhorados pode e deve ser determinada pelo Juízo, inclusive de ofício, quando houver elementos que indiquem existência de defasagem pelo decurso do tempo, na forma do artigo 683, II, do CPC ("É admitida nova avaliação quando: ... se verificar, posteriormente à avaliação, que houve majoração ou diminuição no valor do bem").

De outro lado, não houve afronta ao § 1º do artigo 13 da LEF ("Impugnada a avaliação, pelo executado, ou pela Fazenda Pública, antes de publicado o edital de leilão, o Juiz, ouvida a outra parte, nomeará avaliador oficial para proceder a nova avaliação dos bens penhorados."), pois não se trata de impugnação à avaliação, mas de pedido de reavaliação em decorrência da valorização dos imóveis penhorados, tendo em vista o decurso de mais de dez anos desde a primeira avaliação.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.018780-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : JOAO LUIZ JOVETTA
ADVOGADO : DIOGO CRESSONI JOVETTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 99.00.00302-6 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOÃO LUIZ JOVETTA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, o agravante que não estão presentes quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a configuração da responsabilidade do sócio, bem assim que a responsabilidade solidária, prevista no artigo 124 do referido diploma e no artigo 8º do Decreto-lei nº 1.736/79 também não restou demonstrada.

Aduz que, o crédito tributário não foi regularmente constituído com o lançamento, bem assim que na Certidão de Dívida Ativa sequer consta seu nome.

Por fim, pleiteia o reconhecimento da prescrição quinquenal intercorrente. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

Cuida, a hipótese, de execução fiscal, na qual a r. decisão agravada rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando a alegação de ausência de lançamento, de prescrição quinquenal e da menção de seu nome na CDA, bem assim verificando a presença dos requisitos necessários para a configuração da responsabilidade solidária pelo débito tributário.

Cumprir examinar primeiramente a matéria relacionada à responsabilidade solidária para o redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito. São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, *caput*, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

Diz-se, ainda, com esteio na jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisprudencial pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Assim, ao perfilhar do entendimento consignado em iterativa jurisprudência, mister se faz, em cada caso, examinar a intercorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe imputar responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse passo, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, a impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela

sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente)".

Trago, a propósito, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 345/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. A certidão do Oficial de Justiça que atesta que a empresa não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da Junta Comercial é considerado indício de dissolução irregular da sociedade, uma vez que configura violação ao princípio da novidade, que rege o direito comercial. No mesmo sentido, a Súmula 345/STJ.

3. A existência de decisão em processo criminal que absolve o sócio-gerente pela inexigibilidade de conduta diversa é suficiente, apenas, para afastar o redirecionamento fundado no art. 135 do CTN. No caso dos autos, o redirecionamento é decorrente da dissolução irregular da sociedade, devendo o recorrente fazer prova de que não houve tal fato.

4. Agravo regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1390361 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA; DJe 28/10/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CAPAZES DE INVALIDAR A DECISÃO RECORRIDA. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

2. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato ou de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

3. O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

4. A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.

6. Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 00364749620104030000; 4ª Turma; Rel. DES. FED. MARLI FERREIRA; TRF3 CJI DATA:23/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

Destarte, na hipótese dos autos não restou caracterizada a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social ou mesmo a dissolução irregular. Isso porque, a empresa foi regularmente citada em 26/03/2000, tendo sido realizada a penhora e o depósito de bens em 10/04/2000, consoante certidão lavrada pelo Oficial de Justiça de fls. 85 e em 22/07/2009 foi realizada a constatação e a reavaliação dos bens (fls. 239/240). Ademais, do compulsar dos autos observa-se que a inclusão do sócio ocorreu com base na responsabilidade solidária, prevista no artigo 124 do Código Tributário Nacional.

Cumpra observar que não mais se sustenta a alegação concernente à suficiência do artigo 8º da Lei. 1.739/79 para o redirecionamento da execução, quando o crédito tributário exequendo referir-se ao IPI ou ao IRRF. Já se faz cediço que a matéria vertente sobre responsabilidade tributária, qualquer que seja a espécie tributária em debate, exige-se sua veiculação por lei complementar, *ex vi* do art. 146, III, "b", da Constituição Federal, de modo que a leitura do art. 8º referido deve ser sempre feita em harmonia com o disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido".

(STJ; AgRg no REsp 910383 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS; DJe 16/06/2008).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.

1. (...).

4. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

6. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

7. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

Precedentes desta Corte Superior.

8. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/sócio.

9. Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.

10. Embargos rejeitados".

(STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 471387 / SC; 1ª Turma; Rel. Min. JOSÉ DELGADO; DJ 12/05/2003).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE. IPI. SOLIDARIEDADE. ART. 124 DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART.135 DO CTN. OBRIGATORIEDADE. PRESUNÇÃO DE IRREGULARIDADE AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. O STJ firmou o entendimento de que o redirecionamento da Execução Fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do Ag 1.265.124/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. O STJ consolidou ainda o posicionamento de que a lei que atribui responsabilidade tributária, ainda que na forma do art. 124, II, do CTN, deve ser interpretada em consonância com o art. 135 do referido codex, visto que, nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1359231 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. HERMAN BENJAMIN; DJe 28/04/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS.

1. Busca-se, com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79, o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários. A solidariedade não se presume, ou decorre da lei ou da vontade das partes.

2. No entanto, o C. STJ consolidou entendimento em sentido contrário, segundo o qual independentemente da natureza do débito (mesmo se referentes ao IRRF ou IPI), para o sócio ser responsabilizado pela dívida da empresa deverá ser comprovada a sua condição de gerente, bem como a prática de atos em infração à lei, contrato social ou estatutos da sociedade ou a ocorrência de abuso de poder, consoante previsto no inciso III do artigo 135 do CTN.

3. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

4. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

4. No entanto, não tendo a exeqüente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, tampouco a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

5. Nesse sentido denota-se constar dos autos tão-somente cópia do AR negativo, documento este que não se presta à comprovação de dissolução irregular da sociedade.

(TRF3; Proc. AI 00956276520074030000; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA; CJI DATA:12/01/2012).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79, que trata do IPI, foi estabelecido em relação ao

artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. **3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."**

4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF3; APELREEX 00113697019884036182; 3ª Turma; DES. Fed. CARLOS MUTA; TRF3 CJI DATA:03/02/2012)

Face ao acima expendido, despicienda a análise das demais questões apresentadas nas razões do presente agravo de instrumento.

Destarte, presentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, pelo que defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos acima mencionados.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018793-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018793-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : ITABERA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : MARIANA PEREIRA FERNANDES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA e outro

ADVOGADO : JOAO LUIS JOVETTA
ORIGEM : MARIANA PEREIRA FERNANDES
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
: 99.00.00302-6 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ITABERÁ ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Alega, em síntese, a agravante que após a ocorrência do fato gerador a autoridade administrativa tem o prazo decadencial de 5 anos para efetuar o lançamento do tributo de ofício, o que não ocorreu no caso dos autos, bem assim, ainda que se considere o crédito regularmente constituído, seu nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, de sorte que a Fazenda Nacional apenas pode pleitear a citação dos devedores e co-devedores constantes do título executivo.

Aduz, também, que resta configurada a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal ao sócio.

Por fim, impugna a certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa considerando que os débitos tributários foram lançados em UFIR e a partir do advento da Lei nº 9.065/95 há obrigatoriedade de correção pela taxa Selic. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de execução fiscal, na qual a r. decisão agravada rejeitou a exceção de pré-executividade, afastando a alegação de ausência de lançamento, de prescrição quinquenal e da menção de seu nome na CDA, bem assim verificando a presença dos requisitos necessários para a configuração da responsabilidade solidária pelo débito tributário.

Pela ordem lógica de prejudicialidade, cumpre examinar primeiramente a matéria relacionada à constituição do crédito tributário.

Segundo o precedente da Primeira Seção submetido à sistemática do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, REsp nº 962.379/RS, "a entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado", *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 962379/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008)".

Conseqüentemente, o prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do

crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional.

No caso dos autos, cuida-se de créditos tributários atinentes ao IRRF/Rend. de trabalho assalariado (tributo sujeito a lançamento por homologação) com vencimento entre abril/95 a janeiro/97 (fls. 25/70), cuja ação executiva fiscal foi proposta em 14 de outubro de 1999, de sorte que resta afastado o prazo prescricional para a cobrança do débito.

Ademais, não há que se falar em decadência do direito de lançamento do crédito tributário em relação à agravante, ante o fato de seu nome não constar na Certidão de Dívida Ativa. Isso porque, o direito ao redirecionamento surgiu a partir da manifestação da Fazenda Nacional, protocolada em 29/08/2000, informando a cisão parcial da empresa executada PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA., com a transferência de parte de seu patrimônio para a empresa ITABERA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA., tendo como sócio gestor o mesmo da sociedade devedora, JOÃO LUIZ JOVETA (fls. 88/90).

A par dessas informações e dos documentos apresentados pela exequente, cujas cópias não foram juntadas ao presente recurso, o redirecionamento foi deferido em 19/10/2000 (fls. 91) e mantido pela r. decisão agravada (fls. 278/279), sob o fundamento de que a empresa que sucede outra, por meio de cisão e com transferência de parte do patrimônio desta para si, permanece com a responsabilidade tributária, nos termos dos artigos 132 e 133 do Código Tributário Nacional.

Esse entendimento encontra respaldo na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça ao reconhecer *"inobstante, não há dúvida de que a norma do CTN incide também na hipótese, porquanto a cisão opera o efeito de sucessão de empresas, eis que há continuidade da atividade da pessoa jurídica primeva pela sociedade dela resultante. Assim, embora não conste de seu rol o instituto da cisão, é certo que também se trata de modalidade de "mutação empresarial", razão pela qual deve receber o mesmo tratamento jurídico dado às demais espécies de sucessão"*. (REsp 852.972/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 25/05/2010, DJe 08/06/2010).

Passa-se à análise da prescrição intercorrente.

Com efeito. Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

***2. Agravo regimental improvido"*. (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).**

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa

jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição .

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012)."

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO . 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiui a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO . PEDIDO.

REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). **2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal"** (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do Refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

Verifico que, no caso em tela, a citação da empresa executada PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA foi realizada em 26 de março de 2000 (fls. 84), tendo a exequente formulado o pedido de redirecionamento

em 29 de agosto de 2000 (fls. 88/90).

Por sua vez, ainda que a citação de ITABERA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA. tenha ocorrido apenas em 08 de outubro de 2008 (fls. 203), torna-se inaplicável o entendimento referenciado, face o parcelamento informado nos autos, que tem o condão de interromper o fluxo prazo prescricional, *ex vi* do artigo 151, inciso VI c/c do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

É que consta dos autos adesão ao parcelamento nos seguintes períodos: em março/2000 (fls. 101/103), com exclusão em outubro/2002 (fls. 110); em julho/2003 (fls. 117/119), com exclusão em outubro/2006 (fls. 125); e nova adesão em novembro/2009 (fls. 242). Portanto, não foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

Por fim, quanto à impugnação da certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, ante o fato de os débitos tributários terem sido lançados em UFIR e a partir do advento da Lei nº 9.065/95 existir a obrigatoriedade da aplicação de correção pela taxa Selic, observo que a temática não foi enfrentada em primeira instância, razão pela qual não a conheço.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019523-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019523-6/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| AGRAVANTE | : REPETECO COM/ DE PAPEIS LTDA -EPP |
| ADVOGADO | : FERNANDO BRASIL GRECO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00085438320124036100 23 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por REPETECO COMÉRCIO DE PAPÉIS LTDA. - EPP contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, ao fundamento de que (fl. 261):

a) o indeferimento do pedido do impetrante na via administrativa não decorreu apenas do alegado erro material nas planilhas, mas de documentação contábil insuficiente para análise de sua capacidade financeira;

b) se houvesse documentação apropriada, poderia a autoridade corrigir, quando do recurso, o indeferimento;

c) na estrita via do *mandamus*, não é possível aferir que o indeferimento decorre apenas do transporte equivocado das informações, na medida em que são necessários conhecimentos contábeis para chegar-se a essa conclusão;

d) a autoridade não considerou somente "contas a receber", mas também "estoques", "compras à vista", "outras despesas" e "serviços de terceiros", e fez uma análise contábil de ativo e passivo da empresa, com o que não se pode concluir que houve equívoco sem dilação probatória, mormente porque o balancete aponta posição devedora em diversos itens do ativo.

Sustenta a agravante, em síntese, que impetrou mandado de segurança e fez pedido liminar para que fossem determinadas à autoridade coatora a correção do erro material indicado e a realização de diligências necessárias à comprovação do seu estoque. Aduz que (ressalte-se que as folhas indicadas dizem respeito à numeração dos autos principais):

a) uma vez consignados os fundamentos do parecer fiscal de fls. 211/214, não se pode permitir que a autoridade coatora manifeste outros, diversos dos que anteriormente apontou, para justificar o indeferimento. Admitir que a ausência de documentos acarretou o indeferimento da habilitação no SISCOMEX pretendida e que, em decorrência disso, não estariam presentes os elementos que autorizariam a medida liminar requerida representa ofensa ao princípio da motivação, já que não há relação entre o que se registrou no parecer e o que constou das informações;

b) por outro lado, o auditor fiscal incorreu em flagrante erro material ao transportar o valor do item contas a receber consignado na planilha apresentada à fl. 183 para a planilha lançada no parecer fiscal, eis que, em vez de repetir o valor de R\$ 388.436,01, lançou R\$ 358.436,00, o que deu origem a um inexistente déficit de R\$ 30.000,00 que, por si, implicou a "disponibilidade financeira negativa" suscitada no documento. Tal equívoco deve ser corrigido em respeito ao princípio do devido processo legal;

c) a Lei nº 9.784/1999, em seu artigo 2º, prevê expressamente que a administração pública deve observar os princípios da ampla defesa e do contraditório, garantias do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, os quais se estendem aos processos administrativos. Destarte, considerado que a empresa declarou que seus estoques são superiores ao normalmente considerado pela administração, abre-se a necessidade de diligência ao seu estabelecimento e, como não foi realizada, houve a configuração de ofensa aos mencionados princípios e a caracterização, em consequência, do ato coator;

d) comprovou documentalmente o valor de seus estoques mediante a juntada das guias de informação e apuração do imposto sobre a circulação de mercadorias e serviços - GIA/ICMS apresentadas à fazenda do Estado de São Paulo (fls. 103/140), bem como por meio do balanço patrimonial (fl. 141). Assim, se a autoridade não aceitou a comprovação por tais documentos, não era uma faculdade realizar ou dispensar as diligências necessárias à constatação do estoque, mas sim verdadeira garantia constitucional do particular no sentido de que o processo administrativo fosse amplamente instruído.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, porquanto estão presentes a relevância do fundamento, já que a correção do equívoco e a realização de diligências necessárias à comprovação do estoque são garantias constitucionais decorrentes dos princípios da ampla defesa, contraditório, motivação e devido processo legal, e o perigo da demora, pois a manutenção do ato coator inviabilizará a instrução do processo administrativo e impedirá, conseqüentemente, o livre exercício de sua atividade econômica num mercado extremamente dinâmico e, até mesmo, a continuidade da empresa.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Não se constata, ao menos nesta fase de cognição sumária, a plausibilidade do direito invocado. Mesmo que se desconsidere a alegação que a autoridade coatora apresentou nas informações (fls. 255/259), no sentido de que o indeferimento *se deu pela ausência de toda a documentação hábil a demonstrar a capacidade financeira da Requerente [...], uma vez que a mesma não foi trazidos aos autos na fase de instrução inicial, tampouco na fase recursal* (fl. 258), justificativa que, conforme suscitado pela agravante, não teria sido apontada no parecer que propôs o indeferimento do seu pedido administrativo (fls. 224/227), verifica-se que não há evidência de direito líquido e certo apto a ensejar a anulação de imediato da decisão administrativa proferida em sede recursal, com a

determinação da correção do valor lançado no item recebido da planilha e a realização de diligências para comprovação do estoque, objetivos do mandado de segurança (fls. 22/23).

A despeito de a agravante frisar que o *que se discute aqui não é o deferimento ou não da habilitação ordinária*, mas sim as aludidas correção do erro material e realização de diligências (fl. 7), não há como considerá-los separadamente. Há correlação lógica entre o indeferimento e as supostas irregularidades, o que culminaria no dito ato coator, tanto que o próprio contribuinte, na inicial da ação principal, afirmou que:

No caso contrato, a relevância do fundamento se afigura na medida em que o indeferimento à habilitação ordinária no SISCOMEX se lastreou em número manifestamente equivocado e em glosa efetivada em prejuízo das providências preliminares exigidas, a impedir a regular atuação no mercado exterior, hipótese que constitui infração aos prefalados princípios. [fl. 22]

Há que se examinar, portanto, se o indeferimento ocorreu unicamente em decorrência das referidas irregularidades. Quanto à diferença entre o valor relativo ao campo *Recebimento (de contas/receber)* constante do anexo I-C apresentado pela agravante (fl. 196) e o registrado pelo auditor no campo *Contas a receber* (fl. 225), este consignou que:

[...] *A capacidade financeira da empresa foi verificada com base nos anexos IA, IB e IC, conforme determina o art 3º do ADE COANA Nº 03/2006.*

Considerarei as cartas de crédito nacional e a comprovação das contas "Bancos" e Contas a Receber. [fl. 225 - grifei]

Assim, diferentemente do que afirma a recorrente, não é patente que houve um mero erro material, já que para se chegar a um valor foram ponderados os anexos e a **comprovação** das contas a receber, o que evidencia que o montante indicado pelo particular não deveria, necessariamente, ser repetido pelo auditor, pois foram analisados outros documentos além do preenchido pela empresa. De tal maneira, para alcançar conclusão diversa seriam necessários conhecimentos contábeis.

No que toca à aduzida necessidade de serem realizadas diligências para se averiguar o valor do estoque, assinalou o auditor:

Atendendo ao disposto nas instruções de preenchimento dos Anexos I-A, I-B e I-C ao ADE Coana nº 03/06, foram glosadas as contas "Estoques", "Compras a Vista", e "Serviços de Terceiros". Dito isso, apurou-se a conta "Caixa e Bancos" "zerada", indicando disponibilidade financeira negativa. [fl. 225]

Percebe-se que, para se chegar ao entendimento final, foram avaliadas outras contas além da relativa ao estoque, quais sejam, compras à vista e serviços de terceiros.

Tais constatações são de fundamental importância, uma vez que, diversamente do que afirma a agravante, não há como se afirmar que o indeferimento do seu pedido fundou-se exclusivamente nas supostas irregularidades apontadas. Consequentemente, não há evidente violação aos princípios da ampla defesa, contraditório, motivação e devido processo legal e, tampouco, direito líquido e certo apto a justificar o deferimento da liminar (artigo 2º da Lei nº 9.784/1999 e artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal). Desse modo, ausente a relevância da fundamentação, desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, pois, por si só, não legitima a concessão da medida.

Diante do exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal** pleiteada.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
André Nabarrete

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019555-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019555-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : SILVINA SIMINI DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOANI BARBI BRUMILLER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 12.00.05932-0 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVINA SIMINI DA SILVA, em face de decisão, de fls. 29, que, nos autos de embargos a execução, determinou a intimação da embargante, ora agravante, para proceder à juntada das custas processuais no prazo de dez dias, posto que indeferido o benefício da justiça gratuita, pois não constaria dos autos a declaração de pobreza.

Alega a agravante que juntou aos autos principais declaração de pobreza, de fls. 47, que necessita a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Na decisão de fls. 54/55 (verso), foi deferida a antecipação da tutela recursal, determinando-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita à agravante.

A União Federal acostou aos autos pedido de reconsideração (fls. 57/59).

Decido.

Dispõe o artigo 4º da Lei 1.060/50 que *"a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família"*.

Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º).

Entendo que a natureza dos pedidos veiculados na ação originária não configura, por si só, circunstância incompatível com o benefício pleiteado. A agravante trouxe aos autos declaração de pobreza, de fls. 47.

E considerando a inexistência de outros elementos capazes de infirmar a alegada hipossuficiência, a decisão agravada deve ser reformada, porquanto em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TEMPESTIVOS. PRAZO. INTERRUÇÃO. ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA . SIMPLES AFIRMAÇÃO. CABIMENTO. FUNDAMENTO INATACADO. ENUNCIADO Nº 283 DA SÚMULA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. (...).

2. *Esta Corte Superior de justiça é firme no entendimento de que, para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a afirmação de pobreza pela parte, somente afastável por prova inequívoca em contrário, inexistente na espécie.*

(...)"

(AgRg no REsp 1191737/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. *Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita , e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.*

2. *Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita , a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo*

próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. *Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1345625/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . PESSOA NATURAL. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM OPERANDO EM FAVOR DO REQUERENTE DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. *O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 traz a presunção juris tantum de que a pessoa natural que pleiteia o benefício de assistência judiciária gratuita não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita . Embora seja tal presunção relativa, somente pode ser afastada quando a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.*

2. *Na hipótese, as instâncias ordinárias, ignorando a boa lógica jurídica e contrariando a norma do art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, inverteram a presunção legal e, sem fundadas razões ou elementos concretos de convicção, exigiram a cabal comprovação de fato negativo, ou seja, de não ter o requerente condições de arcar com as despesas do processo.*

3. *Recurso especial provido, para se conceder à recorrente o benefício da assistência judiciária gratuita ."*

(REsp 1178595/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 04/11/2010)

"JUSTIÇA GRATUITA . HIPÓTESES DE DEFERIMENTO. DECISÃO IMPLÍCITA. DESERÇÃO.

I. *A jurisprudência desta Corte Superior admite a concessão da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração, pelo requerente, de que não pode custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*

II. *Apresentado o pedido, e não havendo indeferimento expresso, não se pode estabelecer uma presunção em sentido contrário ao seu deferimento, mas sim a seu favor. Precedentes.*

Agravo Regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 925411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/02/2009, DJe 23/03/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Esta Superior Corte de justiça possui entendimento jurisprudencial de que a simples declaração de miserabilidade feita pela parte é suficiente para deferimento do benefício da justiça gratuita . Precedentes.*

2. *Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1005888/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 09/12/2008)

Ademais, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência. Assim, a parte agravante faz jus aos benefícios da justiça gratuita.

Isso posto, **dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-a , do CPC.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020125-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020125-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALFEU DE MELO e outros
: F ANDREIS E CIA LTDA
: ELO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: SOLO VIVO IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
: IND/ E COM/ DE PERFUMES JULI BURK LTDA
: LASA PROPAGANDA LTDA
ADVOGADO : ALDO DE MATTOS SABINO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044812020004036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em razão de nulidade, acolheu a presente impugnação para determinar o levantamento da penhora eletrônica concretizada nos autos originários em face da ora agravada SOLO VIVO IND. E COM. DE FERTILIZANTES LTDA.

Conta a agravante que a ação ordinária proposta pelo ora agravante que objetivava o reconhecimento de validade e eficácia de Título da Dívida Pública foi julgada improcedente (fls. 291/297).

Esclarece que transitou em julgado a decisão que negou seguimento ao recurso de apelação da União (fls. 398/399).

Salienta que a ora agravante apresentou os cálculos para a execução da verba sucumbencial.

Relata que foi efetivada a penhora eletrônica pelo sistema BACENJUD no valor de R\$ 102.929,26 na conta da ora agravada.

Ressalta que, após a ciência, a agravada apresentou impugnação nos termos do artigo 475-L do Código de Processo Civil, alegando nulidade processual em razão da ausência de intimação da parte autora, a qual foi acolhida, determinando o levantamento da penhora eletrônica.

Assevera que, o levantamento da penhora eletrônica destituirá garantia do juízo, impondo ao Erário Público prejuízo efetivo, contrariando frontalmente os princípios constitucionais que consagram a primazia do interesse público.

Assevera que a alegação de nulidade não pode prosperar, já que o Dr. Aldo Sabino representava os interesses de ALFEU DE MELO E LASA PROPAGANGA, além da empresa SOLO VIVO.

Aduz que era dever da agravada regularizar sua representação processual, ou pelo menos esclarecer a juntada de substabelecimento sem reserva de poderes outorgados pela empresa SOLO VIVO, firmado por MARIO KRIEGER NETO, a DRA. CRISTINAE KUCHTA.

Sustenta que, na dicção do artigo 249 do CPC, somente havia invalidade se o vício existente tornasse impossível o ato de cumprir sua finalidade, ou impusesse à parte suportar prejuízo que não lhe fosse cabível.

Por fim, ressalta que a parte agravada, SOLO VIVO, interpôs agravo nº 0014110.62.2012.403.0000 contra o indeferimento de suspensão do trâmite processual em razão da recuperação judicial, tendo sido indeferido o efeito suspensivo.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida

Inicialmente, destaco que a empresa SOLO VIVO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE FERTILIZANTES LTDA. outorgou poderes ao advogado Aldo de Mattos Sabino Jr. para representá-la na referida ação ordinária (fls. 100).

Instado a se manifestar, a agravada informou que o seu advogado é Aldo de Mattos Sabino Junior (fls. 285).

Posteriormente, a empresa ALFEU DE MELO juntou novo substabelecimento sem reserva (fls. 392/393) para os advogados Luciana Cwika, Mario Krieger Neto e Daniela Giovanella Girardi.

Foi apresentado novo substabelecimento, firmado por Dr. Mario Krieger Neto, no qual a ora agravada outorga poderes sem reserva a Dra Cristiane Kuchta, sendo certo que o referido advogado não possuía poderes para tal. Assim, diante da irregularidade de representação perpetrada, a impugnação mereceu ser acolhida.

Transcrevo a bem lançada decisão atacada, in verbis:

"Assim, constatada a nulidade, impunha-se a anulação de todos os atos processuais, no tocante à impugnante SOLO VIVO IND. E COM. DE FERTIZANTES LTDA., praticados sob a irregularidade de representação. Entretanto, em atenção à regra que impõe o aproveitamento dos atos que não acarretam prejuízos (art. 244, do Código de Processual Civil), considero anulados os atos processuais praticados após a baixa dos autos, notadamente, a penhora eletrônica do valor da execução, cujo montante, após o bloqueio, foi depositado à disposição desse juízo (fl. 778).

O exame dos pedidos alternativos formulados pela impugnante está, evidentemente, prejudicado, no entanto, cumpre destacar ser incabível a suspensão do trâmite processual em razão da alegada deflagração de recuperação judicial, pois, nos termos do artigo 6º, § 4º, da Lei 11.101/2005 referida suspensão se impõe pelo prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do plano de recuperação.

Aqui, a própria impugnante afirma que foi aforada recuperação judicial em dezembro de 2007, ocasião em que também foi deferido seu processamento pelo juiz competente (fls. 588/593).

Face o exposto, em face de nulidade, acolho a presente impugnação para determinar o levantamento da penhora eletrônica concretizada nos autos em face da ora impugnante SOLO VIVO IND. E COM. DE FERTILIZANTES LTDA., devendo, por consequência, ser expedido o respectivo alvará de levantamento.

...'

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020179-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020179-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : METALURGICA SINTERMET LTDA
ADVOGADO : REINALDO CAMPANHOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050783220044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Conforme se infere dos autos, às fls. 18/19, mediante decisão terminativa foi negado seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por falta de documentação obrigatória nos autos.

Dessa forma, tendo em conta que referida decisão não foi desafiada por recurso, nada resta a decidir relativamente a este processo.

Cumpra-se o decidido às fls. 18/19.

Publique-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020222-47.2012.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : YONE RIBEIRO DA CUNHA
ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122872320114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de atribuição de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de ação declaratória, deferiu parcialmente a antecipação de tutela pleiteada, para reconhecer à parte agravada o direito à não incidência do imposto de renda sobre os resgates efetuados ou a efetuar relativos à complementação de aposentadoria paga pela AEROS (Fundo de Previdência Complementar), em parcelas ou sob a denominação de reserva matemática (fls. 113/115).

Argumenta, em síntese, que:

- a) no caso em apreço, a falta de interesse de agir se mostra gritante, dado que o reconhecimento da isenção do imposto de renda por motivo de aposentadoria por invalidez possui um procedimento administrativo simples e rápido e não é necessário o *socorro* ao Poder Judiciário;
- b) não houve a apresentação de documento essencial ao ajuizamento da ação, consistente no laudo pericial médico emitido por órgão oficial da União, Estado, Distrito Federal ou Município, para comprovar prontamente a existência de doença na forma legal. A mera juntada de laudo particular não atende ao requisito legal para o reconhecimento da isenção;
- c) o documento apresentado pela parte agravada não pode ser considerado laudo e, assim, o pedido deve ser julgado inepto, com a extinção do feito sem resolução do mérito, a teor do disposto no artigo 295, inciso I, parágrafo único do CPC, combinado com o artigo 267, inciso IV, do mesmo *Codex*.
Pleiteia o efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar.

Inicialmente, quanto à argumentação de ausência de interesse de agir, observo que o acesso ao Judiciário não pressupõe o prévio esgotamento da via administrativa, nos termos do inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, *verbis*: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*. Nesses termos, afigura-se descabida a alegação da agravante. Confira-se a respeito a jurisprudência desta corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. CEGUEIRA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC.

1. O esgotamento da via administrativa não é pressuposto para o acesso à jurisdição, nos termos do inciso XXXV do art. 5º da Constituição da República.

2. A moléstia cegueira está albergada pela norma isentiva integrada ao disposto no artigo 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88, de modo que a demandante, servidora aposentada, faz jus à exclusão do crédito tributário (isenção), na forma da lei.

3. Tratando-se de repetição de indébito tributário, há incidência da Taxa Selic, a partir de janeiro de 1996, sobre o montante devido.

4. Remessa oficial e apelação improvidas.

Outrossim, o artigo 6º da Lei n.º 7.713/88 assim dispõe quanto à isenção do imposto de renda pessoa física:

*Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:
XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma*

Por sua vez, o inciso XXXIII e o § 6º do artigo 39 do Decreto n.º 3.000/99 estão assim redigidos:

Art.39.Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

Proventos de Aposentadoria por Doença Grave

XXXIII-os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei n.º 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei n.º 8.541, de 1992, art. 47, e Lei n.º 9.250, de 1995, art. 30, §2º);

(...)

§6ºAs isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão.

Nos termos das normas transcritas, verifica-se que os proventos de aposentadoria decorrente de acidente de trabalho estão isentos do pagamento do imposto de renda e o mesmo tratamento aplica-se aos rendimentos auferidos de plano de aposentadoria complementar, como na situação em apreço. Corrobora esse entendimento o seguinte julgado, dado que assim tratou da matéria:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. APOSENTADORIA COMPLEMENTAR. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE ESPECIFICADA EM LEI. ISENÇÃO. ART. 6º, INC. XIV, DA LEI N.º 7.713/88. ART. 39, § 6º, DO DECRETO N.º 3.000/99.

1.A Lei n.º 7.713/88 e o Decreto n.º 3.000/99 garantem a isenção do imposto de renda sobre os proventos de aposentadoria percebidos pelo portador de doença irreversível, tal qual a hipótese dos autos, em que o impetrante foi aposentado por invalidez, em decorrência de tal moléstia, conforme carta de concessão do INSS, com início de vigência em 30/09/2004.

2.A isenção do imposto de renda, em face da existência de moléstia grave que acomete o contribuinte, visa desonerá-lo devido aos encargos financeiros relativos ao próprio tratamento da doença.

3.No caso, o impetrante, como participante contribuinte do BANESPREV, em virtude de sua aposentadoria por invalidez, teve direito ao resgate de 100% (cem por cento) do saldo existente em seu nome no respectivo plano de previdência privada. Trata-se, portanto, de benefício recebido a título de complementação à aposentadoria do impetrante, em virtude da doença especificada em lei.

4.Em respeito ao princípio da igualdade tributária, tenho que a isenção do IRRF, prevista no art. 6º, XIV, da Lei n.º 7.713/88, abrange também os valores oriundos de aposentadoria complementar, em decorrência de doença irreversível que afligiu o impetrante, e que se encontra documentalmente comprovada nos autos.

5.É de se observar que o art. 39, § 6º, do Decreto n.º 3.000/99 prevê que a isenção do referido tributo também se aplica à complementação de aposentadoria.

6.Precedentes deste E. TRF e do E. TRF 4ª Região.

7.Apelação e remessa oficial improvidas

(TRF 3ª Região, AMS 0015248382005436102, REL. De. Federal CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, Julg.: 18/11/2010, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2010 PÁGINA: 1230)

No caso dos autos aplica-se o entendimento transcrito, uma vez que a parte agravada comprova que é beneficiária de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho desde 08/05/2002, conforme defluiu da carta de

concessão encartada à fl. 47 dos autos. Desse modo, despicienda a alegação de inexistência de documento comprobatório da doença na forma legal, bem como de que o laudo apresentado pela ora agravada não atende ao requisito legal para o reconhecimento da isenção, na medida em que foi juntado documento oficial expedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do qual se infere a existência de enfermidade incapacitante, que ensejou o reconhecimento da invalidez da recorrida, o que justifica a dispensa do pagamento do imposto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem, para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020272-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020272-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : CIDADE DE DEUS CIA COML/ DE PARTICIPACOES
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00151479019944036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIDADE DE DEUS CIA COMERCIAL DE PARTICIPAÇÕES em face de decisão, de fls. 186, que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu a conversão em renda do depósito judicial realizado nos autos para suspensão de exigibilidade do tributo controvertido, no percentual de 78,57% do valor depositado, deferindo a expedição de alvará do saldo remanescente.

Alega a agravante que, após o trânsito em julgado de decisão que reconheceu a inconstitucionalidade da CSL do período de 1988, a União Federal (FAZENDA NACIONAL), sob fundamento que a agravante não teria recolhido a exação nos meses de abril e maio de 1989, requereu a conversão em renda do percentual de 78.57% do depósito judicial realizado nos autos.

Aduz a agravante que o período de abril e maio de 1989 não é objeto da ação principal; que os valores apontados estão pagos pela agravante; que se assim não fossem a agravada não comprova constituição do crédito tributário, nem mesmo a ocorrência de qualquer das causas interruptivas da prescrição.

Na decisão de fls. 208/210, foi deferida a antecipação da tutela recursal, para suspender a conversão do depósito judicial em renda a favor da União Federal.

Às fls. 213/217, a agravada apresentou, a um só tempo, pedido de reconsideração e contraminuta.

Decido.

No caso, a agravante propôs ação declaratória requerendo a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária da CSL no ano de 1988, consoante petição inicial de fls. 16/51.

A r. sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido para declarar indevida a CSL incidente sobre o balanço encerrado em 31/12/1988, consoante fls. 79/85, integrada pela decisão de fls. 89/90. Neste egrégio Tribunal, foi negado provimento ao recurso de apelação da agravante e da agravada, conforme fls. 98/103, integrada pela decisão de fls. 117/121.

No Colendo STJ, a decisão monocrática, de fls. 123/125, deu parcial provimento ao recurso especial da agravante

para determinar a incidência da Taxa SELIC. A União Federal (Fazenda Nacional) interpôs agravo regimental, que foi negado provimento, consoante relatório, voto e acórdão de fls. 126/132.

Certificado trânsito em julgado às fls. 148.

Em sede de cumprimento de sentença, a agravante requereu a expedição de alvará de levantamento do depósito judicial realizado nos autos principais, tendo em vista provimento judicial favorável (guia de recolhimento de fls. 164), que declarou indevida a CSL incidente sobre o balanço encerrado em 31/12/1988, consoante fls. 79/85, integrada pela decisão de fls. 89/90.

A agravada requereu a conversão em renda do depósito judicial no percentual de 78,57%, referente aos débitos da CSL em aberto dos meses de abril e maio de 1989, fundando-se em ofício do Chefe da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Osasco/SP, de fls. 179.

De fato, os meses de abril e maio de 1989, da CSL, não foram objeto da ação principal e a agravada não apresenta nos autos principais qualquer elemento que comprove a constituição do referido crédito tributário, ajuizamento de execução fiscal, bem como a presença de causa interruptiva da prescrição.

Por fim, o STJ tem jurisprudência no sentido que os depósitos judiciais realizados com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderão ser levantados pelo contribuinte nos casos em que ele, na questão de mérito na qual se discute a exigibilidade das respectivas exações, se consagrar vencedor. Nesse sentido são os arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.

1. Caso em que a agravante insurge-se contra a decisão que conheceu do agravo de instrumento para prover o recurso especial.

2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do EREsp 227.835/SP Rel. Min. Teori Albino Zavascki, consolidou o entendimento de que os depósitos judiciais realizados com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderão ser levantados pelo contribuinte nos casos em que ele, na questão de mérito na qual se discute a exigibilidade das respectivas exações, se consagrar vencedor. Nessa esteira, concluiu-se que, nas hipóteses em que o processo vier a ser extinto sem julgamento de mérito, os depósitos judiciais deverão ser convertidos em renda da União.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no Ag 1300823 / DF AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0073798-1 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 24/05/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 27/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR DO TRIBUTO. NATUREZA. EFEITOS. LEVANTAMENTO, PELO CONTRIBUINTE, CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA DE MÉRITO EM SEU FAVOR. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO.

1. O depósito do montante integral, na forma do art. 151, II, do CTN, constituiu modo, posto à disposição do contribuinte, para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Porém, uma vez realizado, o depósito opera imediatamente o efeito a que se destina, inibindo, assim, qualquer ato do Fisco tendente a haver o pagamento. No caso, o depósito ensejou, além disso, o imediato desembaraço aduaneiro da mercadoria. Sob esse aspecto, tem função assemelhada à da penhora realizada na execução fiscal, que também tem o efeito de suspender os atos executivos enquanto não decididos os embargos do devedor.

2. O direito - ou faculdade - atribuído ao contribuinte, de efetuar o depósito judicial do valor do tributo questionado, não importa o direito e nem a faculdade de, a seu critério, retirar a garantia dada, notadamente porque, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, ela operou, contra o réu, os efeitos próprios de impedi-lo de tomar qualquer providência no sentido de cobrar o tributo ou mesmo de, por outra forma, garanti-lo.

3. As causas de extinção do processo sem julgamento do mérito são invariavelmente imputáveis ao autor da ação, nunca ao réu. Admitir que, em tais casos, o autor é que deve levantar o depósito judicial, significaria dar-lhe o comando sobre o destino da garantia que ofereceu, o que importaria retirar do depósito a substância fiduciária que lhe é própria.

4. Assim, ressalvadas as óbvias situações em que a extinção do processo decorre da circunstância de não ser a pessoa de direito público parte na relação de direito material questionada, o depósito judicial somente poderá ser levantado pelo contribuinte que, no mérito, se consagrar vencedor. Nos demais casos, extinto o processo sem julgamento de mérito, o depósito se converte em renda. Precedente da 1ª Seção: EREsp 479725/ BA, Min. José Delgado, DJ 26.09.2005.

5. No caso específico, o depósito operou também outro efeito: o de permitir o imediato desembaraço aduaneiro e a entrega ao seu destinatário de mercadorias importadas, retirando, assim, mais uma garantia do Fisco, situação que não tem como ser recomposta ante a extinção do processo sem julgamento de mérito.

6. Embargos de divergência providos."

(STJ EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 227.835 - SP (2001/0098680-8) RELATOR : MINISTRO

De sorte que não é caso de conversão em renda do percentual declinado na r. decisão recorrida.
Isso posto, **dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC.**
Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.
Dê-se baixa na distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020467-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020467-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SUELY PANNOCCHIA DE BALBI
ADVOGADO : FERNANDA MARIA ARAUJO DA MOTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00132792420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal**, em autos de ação anulatória de débito fiscal, objetivando a suspensão da exigibilidade do IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA, objeto do Processo Administrativo nº. 16624.002085/2009-18, decorrente de Auto de Infração lavrado pela autoridade fiscal contra a autora pela "suposta" ausência de comprovação, por documentos hábeis, dos efetivos pagamentos por serviços médicos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A recorrente pretende a suspensão da exigibilidade dos débitos relativos ao IRPF, objeto do Processo Administrativo nº. 16624.002085/2009-18), nos valores de R\$ 11.603,71, R\$ 5.330,09 e R\$ 7.059,75 588.491,78, inscritos na Dívida Ativa da União sob nºs. 80.1.12.001171-23, 80.1.12.001175-04 e 80.1.12.001177-76, mediante depósito em juízo o valor integral da quantia em discussão, conforme noticiado à folha 06.

Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isso porque, muito embora a agravante tenha noticiado a efetivação do depósito judicial, tal fato não restou demonstrado nos autos.

A suspensão da exigibilidade do débito submete-se ao disposto no pelo art. 151, II, do Código Tributário Nacional:

.....
Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

Omissis.

II - o depósito do seu montante integral;

Omissis.

.....
Logo, o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, não logra êxito, posto não haver nos autos prova de que houve o depósito integral em dinheiro, do montante questionado nos autos, provimento que a todo momento pode ser ultimado a fim de suspender a exigibilidade do débito até o final da discussão no

feito principal.

A jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça recepciona o depósito do valor total do débito, como forma para se suspender a exigibilidade do crédito tributário, com base no art. 151, II, do CTN. Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA.

Omissis.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos termos do art. 151, inciso II do CTN. Incidência da Súmula 112/STJ.

3. O art. 15 da Lei de Execução Fiscal somente se aplica à penhora em execução fiscal.

4. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP 980247 Processo Nº200701967417 - Segunda Turma - Rel. Min. CASTRO MEIRA DJ de 31/10/2007 pg.:316)."

"AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

I - A suspensão da exigibilidade do crédito tributário só pode ocorrer mediante o depósito, em dinheiro, do montante integral devido, nos exatos termos do art. 151, II do CTN.

II - Tendo o contribuinte se valido da fiança bancária e não de montante em dinheiro na integralidade do débito, não se satisfazem as exigências impostas pelo legislador. Precedentes: REsp nº 304.843/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 11/06/2001 e REsp nº 448.308/RJ, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 01/07/2005.

III - Recurso especial provido.

(RESP-873067 Processo nº 200601677637 - Primeira Turma - Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO DJ 14/12/2006 pg.:323)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Nem se diga que o documento de folha 137 comprova a realização do depósito judicial, porquanto tal transferência não é apta a suspender a exigibilidade dos débitos, vez que não preenche os requisitos legais.

A Lei 9.703/98 prevê que os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal "*mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade*", donde serão repassados para a Conta Única do Tesouro Nacional.

Neste sentido, também o § 2º do artigo 205 do Provimento nº 64, de 28.04.2005, desta Corte Regional, *verbis*:

"Artigo 205. (...) §2º Os depósitos judiciais, em dinheiro, referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda e pelo Instituto Nacional de Seguro Social, observada a legislação própria, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para esta finalidade, conforme disposto na Lei n.º 9.703, de 17.11.1998."

Destarte, em razão da inexistência de depósito do montante integral do débito, requisito indispensável para se determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto se discute os débitos decorrentes do IRPF, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, pleiteada em sede de agravo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada na forma do Art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020518-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112347020124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação cautelar inominada, com pedido liminar e cominatório, determinou o aditamento da inicial para transformar a medida cautelar em ação ordinária, por entender que a pretensão do autor não enseja provimento cautelar.

Irresignado, sustenta o agravante a nulidade da decisão agravada, ante a falta de fundamentação.

Alega a impossibilidade da conversão da ação cautelar para o rito ordinário, conforme determinado pelo Juiz *a quo*, pois caso acate a decisão recorrida, a ação ordinária será julgada extinta, sem julgamento do mérito, em razão da existência de discussão administrativa pendente de julgamento, o que culminaria com a condenação do recorrente em verba honorária no importe de R\$ 8.049,06, causando-lhe enormes prejuízos.

Requer os benefícios da Justiça gratuita, aduzindo não possuir recursos financeiros para arcar com o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

Inicialmente consigno que o agravante não será intimado para recolher o preparo do recurso, ante o requerimento de assistência judiciária gratuita e a declaração de pobreza acostada às fls. 18, que ora defiro.

No mais, mantenho a decisão agravada.

Por primeiro porque, a alegação de nulidade da decisão por ausência de fundamentação, não merece acolhida.

Para melhor compreensão, transcrevo a decisão agravada:

"...Tendo em vista o disposto no artigo 273, 7º, do CPC, promova, o requerente, mediante aditamento à inicial, as adaptações necessárias a transformar esta ação em procedimento ordinário, formulando pedido definitivo, dispensando-se, assim, a propositura de duas ações (a cautelar e a ordinária)..."

Pela leitura da decisão acima transcrita fácil inferir que o magistrado de primeiro grau determinou a conversão da cautelar para ação de conhecimento pelo rito ordinário, por entender que a ação ordinária é mais adequada à pretensão do requerente. Ademais, verifico que a fundamentação da decisão interlocutória, ao determinar o aditamento da inicial, mostrou-se concisa, não havendo, portanto, que se falar em nulidade, mormente porque não se operou em razão disso prejuízo algum à defesa da parte requerente, tanto é que a mesma compreendeu o que tinha sido decidido e interpôs no prazo legal o recurso cabível.

Por segundo que, na ação cautelar originária, com pedido liminar, o requerente busca "o cancelamento da cobrança do suposto crédito tributário e inscrição do nome e CPF/MF do Requerente em Cadastro de Inadimplentes da União (CADIN), até decisão definitiva à Impugnação Defesa Administrativa protocolizada sob nº 13807.720871/2012-51, junto ao requerido" e, ao final, pugna pela procedência da ação com a confirmação da liminar concedida.

Na hipótese, entendeu o magistrado de primeiro grau pela desnecessidade da ação cautelar, pois referida ação - na forma como foi proposta - não tem por escopo assegurar o resultado útil do processo principal, na medida em que pretende o requerente o próprio direito material (cancelamento da cobrança do suposto crédito tributário e inscrição do nome e CPF/MF), ou seja, a providência final, de natureza satisfativa, não passível de deferimento através da medida cautelar ou em sede de liminar, devendo ser processado pelo rito ordinário, no qual será analisado o pedido como antecipação da tutela recursal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL AÇÃO CAUTELAR INOMINADA

Inferido na petição inicial de nominada ação cautelar inominada pedido inteiramente satisfativo, formado, esgotado o contraditório em torno da matéria de fundo, descabida a improcedência do mesmo, sem indicação dos fundamentos, com expresse recolhimento de que a matéria é essencialmente meritória. O mero nome da ação cautelar inominada não impede o processamento e julgamento da ação como ação de conhecimento, de procedimento ordinário ou sumário.

Apelo parcialmente provido para, anulada a. r. sentença apelada, devolver os autos ao MM. Juízo "a quo", a fim de que outra profira, apreciando a nominada ação cautelar inominada como ação de conhecimento, ou para que prossiga no feito, processando a demanda como ação de conhecimento.

(TRF 2ª Região, AC 158984 (98.02.00359-0), QUARTA TURMA, Relator JUIZ ROGERIO CARVALHO, DJU 24/08/2000)."

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MILITAR. AÇÃO CAUTELAR CONVERTIDA EM ORDINÁRIA. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PROVA SUFICIENTE DO DIREITO ALEGADO.

1 - A pretensão possui caráter satisfativo, e não cautelar. Não pretende o autor apenas assegurar a instrução ou execução do processo principal, mas o próprio direito material.

2 - Cabível, contudo, a conversão do procedimento cautelar em ordinário, visto que não houve prejuízo para a

defesa. A causa de pedir da ação intentada é própria da ação principal, tendo o mérito dessa sido amplamente debatido. Incidência do artigo 250, parágrafo único, do CPC e dos princípios processuais da instrumentalidade das formas, ausência de prejuízo e aproveitamento dos atos processuais.

3 - Quanto ao mérito principal, o autor apresentou o certificado exigido pela lei para a comprovação da sua efetiva participação em operações bélicas (fl. 12), emitido pelo Ministério do Exército. Documento que goza de fé pública. Não havendo prova capaz de elidir a presunção de legitimidade da mencionada certidão, faz jus o autor à pensão especial que postula, na qualidade de ex-combatente da Segunda Guerra Mundial.

4 - Recurso conhecido e não provido.

(TRF 2ª Região, AC 119921 (96.02.32179-2), PRIMEIRA TURMA, Relator JUIZ LUIZ ANTONIO SOARES, DJU 23/06/2003, PÁGINA: 190)."

Confirma-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em relação à matéria:

"PROCESSUAL CIVIL. RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO DE TRANSMISSÃO. CAUTELAR. CONVERSÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. MUDANÇA DE PROCEDIMENTO. INALTERABILIDADE DA CAUSA DE PEDIR. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA.

1. Tendo a ação cautelar fim eminentemente satisfativo, não incorre em ilegalidade decisório que a converte em ação ordinária, sobretudo quando é incontroverso o direito do autor sobre o bem pretendido.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 222251/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2005, DJ 05/12/2006, p. 241)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema, devendo o autor providenciar o aditamento determinado pelo magistrado de primeiro grau.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. e Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020844-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020844-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SELMEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.03046-5 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Selmec Industrial Ltda. contra decisão que, em sede de embargos à execução, determinou o recolhimento das custas no prazo de cinco dias, ao fundamento de que descabe a gratuidade, porque incompatível com a pessoa jurídica e a norma não contempla execução fiscal, tampouco se demonstrou impossibilidade econômica, que não se confunde com má gestão patrimonial (fl. 51).

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão agravada afronta os artigos 5º, inciso IV, da Lei Estadual n.º 11.608/03 e 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988;

b) sua momentânea dificuldade financeira está comprovada pelo balanço patrimonial acostado;

c) ainda que desconsiderado o balanço patrimonial, o alto valor das custas a ser recolhido, por si só, justifica o diferimento pleiteado.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris* pelos motivos anteriormente explicitados e do *periculum in mora* decorrente dos prejuízos irreparáveis, caso tenha que efetuar o recolhimento das custas desde o início.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que os autos em exame cuidam de causa ajuizada perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, o que faz incidir a Lei Estadual Paulista n.º 11.608/03, no que se refere às custas processuais, por força do art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96.

Estabelece o artigo 5º, inciso IV, da Lei Estadual n.º 11.608/03, *verbis*:

"O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:

(...)

IV - nos embargos à execução.

Parágrafo único - O disposto no "caput" deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas."

A momentânea impossibilidade financeira para o recolhimento das custas deve ser atual e comprovada por documento idôneo, o que não é o caso do balanço patrimonial constante da declaração de informações econômicas da pessoa jurídica, acostado pela recorrente, eis que se refere ao ano-calendário 2007 (fls. 44/48). Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. A Lei n.º 9.289, de 04/07/1996 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeira e Segunda Instâncias, e afasta o recolhimento de custas processuais, quando houver a interposição de reconvenção ou embargos à execução.

2. Todavia, a presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, § 1º, da Lei 9.289/96, a legislação estadual rege a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II, da Lei Estadual n.º 11.608/03. O art. 6º, inc. VI, da Lei do Estado de São Paulo n.º 4.952/85, dispunha não incidir a taxa judiciária nos embargos à execução. Entretanto, com o advento da Lei Paulista n.º 11.608/03, que começou a vigorar em 1º de janeiro de 2004, o art. 12, revogou expressamente as disposições em contrário insertas na lei estadual n.º 4.952/85.

3. De outra parte, o art. 5º, IV, de mencionada lei dispõe que o recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial ... nos embargos à execução.

4. In casu, não há como acolher o pleito de diferimento das custas judiciais, tal como formulado pela agravante, pois conforme consta do art. 5º, caput, da Lei Estadual n.º 11.608/2003, faz-se necessária a comprovação, por meio idôneo, da momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial. Os elementos juntados a estes autos são insuficientes a demonstrar que a ora agravante não pode recolher as custas do processo.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AI 00149544620114030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 440719 - DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - SEXTA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012)(grifei)

Ademais, o valor das custas não é causa legal para o diferimento de seu recolhimento e, por si só, não o autoriza. Portanto, deve a recorrente proceder ao recolhimento das custas, no prazo determinado pelo juízo *a quo*, sob pena de deserção, que não importa exclusão da apreciação do Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito, nos termos

do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição federal de 1988.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020882-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020882-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CALCADOS HOBBY IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CICERO NOGUEIRA DE SA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00.00.00074-3 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, **indeferiu** requerimento da exequente, para que fosse nomeado auxiliar do Juízo ou depositário particular para assumir o encargo de depositário fiel dos valores auferidos, em razão da penhora incidente sobre o faturamento da executada, em vista da recusa do executado para assumir tal encargo.

Irresignada aduz a agravante que ante a recusa do representante legal da sociedade executada para exercer o cargo de depositário do bem penhorado, deve ser designado pelo juízo da execução depositário judicial ou particular, a ser remunerado pelo executado.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

O depositário de bens, conforme o art. 139 do CPC é um auxiliar do juízo, competindo-lhe a guarda e a conservação do objeto do depósito.

Houve a recusa do encargo de fiel depositário pelo representante legal da executada e, em face deste ato, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu da execução que nomeasse auxiliar do Juízo ou depositário particular, a fim de assumir o encargo.

Sobre o tema, temos que:

*"Em regra, deve ficar como depositário judicial o próprio executado, que, no entanto, **pode recusar-se a assumir tal encargo**. Nesse caso: a) se forem móveis os bens penhorados, deve ser feita sua remoção para depósito particular ou judicial ou o próprio exeqüente poderá assumir o encargo de bem guardá-los e conservá-los; b) se for imóvel, o exeqüente poderá indicar um seu representante ou procurador, para figurar como depositário, para formalizar a penhora e possibilitar seu registro imobiliário (art. 239 da Lei 6.015/77); c) se forem direitos de uso de telefone, poderá ser determinado o desligamento da linha, ficando a concessionária como depositária". (grifei) In Lei de Execução Fiscal comentada e anotada, Editora Revista dos Tribunais, 3ª ed., 2000, pg. 214.*

Com efeito, o pedido formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional não prospera *ab initio*.

Primeiro, porque não há lei que imponha a qualquer pessoa assumir o encargo de depositário ou administrador dos bens penhorados.

Segundo, porque quando se encontra bens a penhora, mas não se localiza o executado ou haja recusa do

representante legal para assumir tal ônus, incumbe à exequente, neste caso, indicar depositário de sua confiança, nomeando-o e identificando-o, devidamente, com todos seus dados, para o encargo, uma vez que se trata de providência de seu interesse, após o qual deverá ser lavrado o Termo de Depositário Fiel e intimar o nomeado para assinar em cartório.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUCAO FISCAL. DEPOSITARIO REPRESENTANTE LEGAL. RECUSA DA NOMEACAO. POSSIBILIDADE. INEXISTENCIA DE DEPOSITARIO PUBLICO A DISPOSICAO DO JUIZO. NOMEACAO COMPULSORIA. FALTA DE PREVISAO LEGAL.

I - O depositário de bens, conforme o art. 139 do Código de Processo Civil e um auxiliar do juízo, competindo-lhe a guarda e a conservação do objeto do depósito. Todavia, não existe previsão legal dispondo que o representante da empresa devesse aceitar a imposição de depositário judicial.

II - O próprio Exequente poderá assumir o referido encargo, competindo-lhe diligenciar para promover o adequado andamento do feito, indicando um seu representante ou procurador para figurar como depositário, habilitando-se nos autos como tal, para formalizar a penhora e possibilitar seu registro imobiliário.

III - Diante da fundamentação de que não havia depositário público a disposição, esclarecendo o MM. Juízo de Direito que desconhecia depositário particular e ante a falta de previsão legal expressa acerca da possibilidade de indicação compulsória, ha que ser mantida a decisão agravada nos termos em que foi proferida.

IV - Precedentes desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, Processo n. 201003000012455, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, j. 12.08.2010, DJF3 23.08.2010)."

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISAO TERMINATIVA. EXECUCAO FISCAL. PENHORA. NOMEACAO DE DEPOSITARIO. INDICACAO DA EXEQUENTE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Nos termos do artigo 664 do Código de Processo Civil, o depósito da coisa penhorada é ato essencial ao seu aperfeiçoamento, tendo em vista que se volta a conservação do bem e sua utilidade econômica, exatamente como meio de preservar o interesse do credor.

IV - O magistrado não pode compelir ninguém a assumir o encargo de depositário, tendo em vista o disposto na Súmula 319 do Superior Tribunal de Justiça.

V - Havendo recusa da nomeação, compete a exequente a indicação de depositário, não havendo previsão legal do magistrado do mister de fazê-lo, se na Comarca não ha depositário público para tanto e o julgador desconhece depositário particular.

VI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, Processo n. 0018002-13.2011.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 28.02.2012, DJF3 08.03.2012)."

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO DA COISA PENHORADA. FINALIDADE. ART. 644 DO CPC. INDICAÇÃO DE TERCEIRO DEPOSITÁRIO POR PARTE DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. ART. 677 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 664 do CPC, o depósito da coisa penhorada é ato essencial ao seu aperfeiçoamento, porquanto se volta à conservação do bem e de sua utilidade econômica, exatamente como meio de preservar o interesse do credor.

2. Consoante consagrado Súmula nº. 319 do STJ, ninguém está obrigado a assumir o encargo de depositário, uma vez que, nos termos do art. 5º, inc. II, da CF, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma em coisa senão em virtude de lei.

3. Tendo a penhora recaído sobre o faturamento da empresa executada e havendo a recusa de seu representante legal em relação ao encargo de administrador- depositário, poderá o Juiz determinar à própria exequente a indicação de um terceiro para assumir o referido ônus, principalmente se na Comarca não houver depositário judicial para tanto e o julgador desconhecer depositário particular. Tal medida encontra-se em consonância com o disposto no art. 677 do CPC, conforme entendimento consagrado pela jurisprudência STJ, que prevê a indicação do administrador- depositário pelas partes.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento.

TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026548-57.2011.4.03.0000/SP, Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, v.u., D.E. 04/06/2012)."

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por manifestamente inadmissível, tal como autoriza o artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se. e Intime-se.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021412-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CENTRAL VALE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00027185220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação da tutela recursal, nos seguintes termos:

"...Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela no sentido de que seja determinada a imediata (re)inclusão da parte autora no programa de parcelamento previsto na Lei nº. 11.941/09 e na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 06/11, bem como que seja declarada a suspensão da exigibilidade de todos os créditos tributários já inscritos, nos termos dos artigos 151, III e VI, e 155-A, do CTN, e artigo 1º da Lei nº. 11.941/09. Alega, em síntese, que apesar de já ter optado pela inclusão em referido programa de parcelamento, com o conseqüente pagamento de várias parcelas, "por equívoco, deixou de observar o prazo assinalado para a prestação de informações necessárias à consolidação do parcelamento", o que gerou sua imediata exclusão.É o relatório, em síntese. Decido.A antecipação dos efeitos da tutela encontra suporte no artigo 273 do Código de Processo Civil e possui como requisitos indispensáveis: (a) o requerimento formulado pela parte autora; (b) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu; (c) a verossimilhança da alegação, com prova inequívoca; e, finalmente, (d) que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.Não verifico a presença do requisito "fumus boni iuris" no caso apresentado à análise. Da análise dos documentos carreados aos autos e com base exclusivamente nas afirmações lançadas pela parte autora, não é possível verificar - ao menos num juízo de cognição sumária, não exauriente - que a alegada exclusão do programa de parcelamento de débitos tributários foi praticada sem amparo na Lei nº. 11.941/09. De acordo com o disposto no artigo 12 da Lei nº 11.941/2009, compete à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarem os atos necessários à execução dos parcelamentos previstos na norma em comento, "inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão de débitos a serem parcelados". A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 29 de abril de 2010, em seu artigo 1º, "caput", estabeleceu o interstício de 01 a 30 de junho de 2010 para o sujeito passivo "manifestar-se sobre a inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento para as quais tenha feito opção na forma da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009". Confira-se:Lei nº. 11.941, de 27 de maio de 2009:(...)Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados. (...)Art. 31. A Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997, passa a vigorar com as seguintes alterações:(...)Art. 14-B. Implicará imediata rescisão do parcelamento e remessa do débito para inscrição em Dívida Ativa da União ou prosseguimento da execução, conforme o caso, a falta de pagamento: I - de 3 (três) parcelas, consecutivas ou não; ou II - de 1 (uma) parcela, estando pagas todas as demais."Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 29 de abril de 2010:(...)Art. 1º O sujeito passivo que teve deferido o pedido de parcelamento previsto nos arts. 1º a 3º da Lei Nº 11.941, de 27 de maio de 2009, deverá, no período de 1 a 30 de junho de 2010, manifestar-se sobre a inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento para as quais tenha feito opção na

forma da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 22 de julho de 2009. . (Vide Portaria PGFN/RFB nº 13, de 02/07/2010) 1º A manifestação de que trata o caput: I - não contempla débitos que estejam com exigibilidade suspensa na forma dos incisos III, IV, V e VI do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), para os quais não houve desistência da respectiva ação judicial ou administrativa ou do parcelamento anterior. II - não se aplica aos débitos para os quais o sujeito passivo tenha feito opção pelo pagamento à vista com utilização de prejuízos fiscais e de bases de cálculo negativas da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), na forma dos arts. 27 e 28 da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 2009; e III - dar-se-á exclusivamente nos sítios da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) ou da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), nos endereços ou < <http://www.receita.fazenda.gov.br>>. 2º O sujeito passivo que não se manifestar no prazo indicado no caput terá seu pedido de parcelamento automaticamente cancelado, nos termos do 3º do art. 15 da Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 2009. 3º A indicação sobre a inclusão da totalidade dos débitos nos parcelamentos consiste em confissão irretratável e irrevogável dos débitos constituídos. 4º O sujeito passivo que indicar a inclusão da totalidade dos débitos nos parcelamentos poderá emitir a Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, conjunta ou específica, pela Internet, nos sítios da PGFN ou da RFB, desde que não existam outros impedimentos. 5º O sujeito passivo que não indicar a inclusão da totalidade de seus débitos nos parcelamentos estará impedido de obter a Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, conjunta ou específica, pela Internet, nos sítios da PGFN ou da RFB. 6º Na hipótese do 5º, para obtenção de certidão, o sujeito passivo deverá comparecer à unidade da PGFN ou da RFB de seu domicílio tributário, conforme o caso, para indicar, pormenorizadamente, os débitos a serem incluídos no parcelamento, conforme formulários constantes nos Anexos I e II a esta Portaria, caso o parcelamento se refira a débito inscritos em Dívida Ativa da União (DAU), no âmbito da PGFN, ou nos Anexos III e IV a esta Portaria, se o parcelamento se referir a débitos no âmbito da RFB. 7º Os débitos de que trata o art. 1 poderão ser consultados nos endereços eletrônicos relacionados no inciso III do 1º: I - se relativos a contribuições previdenciárias, no serviço "Certidões", opção "Certidão relativa a Contribuições Previdenciárias", subopção "consultar pendências"; e II - se relativos aos demais tributos, no serviço "Pesquisa de situação fiscal" do Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC). 8º A manifestação de que trata o caput é irretratável e não dispensa o devedor de cumprir demais atos referentes à consolidação das modalidades de parcelamento previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB Nº 6, de 2009. (...) Seção VIII da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 6, de 22 de julho de 2009: Da Rescisão do Parcelamento Art. 21. Implicará rescisão do parcelamento e remessa do débito para inscrição em DAU ou prosseguimento da execução, conforme o caso, a falta de pagamento: I - de 3 (três) prestações, consecutivas ou não, desde que vencidas em prazo superior a 30 (trinta) dias; ou II - de, pelo menos, 1 (uma) prestação, estando pagas todas as demais. 1º A prestação paga com até 30 (trinta) dias de atraso não configura inadimplência para os fins previstos neste artigo. 2º A rescisão implicará: I - exigibilidade imediata da totalidade do débito confessado e ainda não pago; II - cancelamento dos benefícios concedidos, inclusive sobre o valor já pago ou liquidado mediante utilização de prejuízo fiscal e base de cálculo negativa da CSLL; e III - automática execução da garantia prestada, quando existente. 3º Ocorrendo a rescisão do parcelamento: I - será efetuada a apuração do valor original do débito, restabelecendo-se os acréscimos legais na forma da legislação aplicável à época da ocorrência dos respectivos fatos geradores até a data da rescisão; II - serão deduzidas do valor referido no inciso I deste parágrafo as prestações pagas, com acréscimos legais até a data da rescisão. 4º O sujeito passivo será comunicado da exclusão do parcelamento por meio eletrônico, com prova de recebimento, nos termos dos 7º a 10 do art. 12. 5º A desistência do parcelamento, a pedido do sujeito passivo, produz os mesmos efeitos da rescisão de que trata este artigo, não sendo cabível o recurso previsto nos arts. 23 a 26. Art. 22. A rescisão de que trata o art. 21 produzirá efeitos no 1º (primeiro) dia subsequente ao término do prazo para interposição de recurso de que tratam os arts. 23 a 26. 1º A liquidação integral do débito consolidado, desde que efetuada antes do prazo para produção dos efeitos a que se refere o caput, prejudica a rescisão. 2º Na hipótese de que trata do 1º, aplica-se o disposto no art. 17. (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 2, de 3 de fevereiro de 2011) Caminha nesse sentido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 03ª Região, seguindo a linha de entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO POR PARCELAMENTO. TERMO INICIAL. HOMOLOGAÇÃO DO REQUERIMENTO DE ADESÃO. LEVANTAMENTO DAS PENHORAS EFETUADAS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. É cediço que, nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, ao examinar a questão, entendeu que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. 3. Os docs. fornecidos pela exequente, bem como os juntados pela agravante não informam se houve a homologação do requerimento de adesão do parcelamento, nos termos do artigo 1º, 12º da Lei nº 11.941/2009. 4. Todavia, nada impede que a exequente solicite ao Juízo a quo a suspensão da execução para que se possa aguardar a implementação do parcelamento, como o fez na petição de fl. 408 e que foi deferido na decisão de fl. 417. 5. Relativamente à questão do levantamento de todas as penhoras efetivadas nos autos em momento posterior às datas que marcaram a efetivação do pedido de adesão ao parcelamento não é possível analisar este tema, pois não foi objeto da decisão agravada. Tal procedimento

configuraria supressão de instância. 6. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:21/09/2011 PÁGINA: 121 AI 201003000366046 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 425621 JUIZ JOSÉ LUNARDELLI)AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA- PEDIDO DE PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/2009 - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 06/2009 - DEFERIMENTO CONDICIONADO 1. É cediço que nos termos do inciso VI do artigo 151 do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2. O STJ entende que o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. 3. A Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida. 4. Dessa forma, somente após o deferimento do pedido de adesão há que se falar na suspensão da exigibilidade do crédito. 5. Agravo de instrumento desprovido. (TRF3 QUARTA TURMA DJF3 CJI DATA:09/12/2010 PÁGINA: 1156AI 201003000127507 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 404797 JUIZ PAULO SARNO)AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO AGRAVO LEGAL. EFETIVO PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGO 151, VI CTN. SIMPLES ADESÃO. NECESSIDADE DE CONSOLIDAÇÃO. 1 - De conformidade com o inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é o efetivo parcelamento, e não o mero requerimento seu, que suspende a exigibilidade do crédito tributário. 2 - Necessidade de consolidação do parcelamento. Lei 11.941/09. Inexistência de homologação tácita para suspensão da exigibilidade do débito. 3 - Agravo regimental conhecido como agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:31/08/2011 PÁGINA: 212AI 201003000118257 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 403925 JUIZA VESNA KOLMAR)Não é possível afastar de forma segura, ao menos até que seja oportunizado o oferecimento de contestação pela UNIÃO FEDERAL ou anexados aos autos documentos ainda inexistentes, a não incidência, no caso em concreto, do disposto na Lei nº. 11.941/2009 e na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009. Ademais, da análise dos documentos de fls. 21/26 verifica-se que vários débitos apresentam "irregularidades no pagamento", aparentemente em razão da falta de pagamento mensal das parcelas mínimas (ou seja, irregularidades ocasionadas anteriormente à data limite para a prestação das informações para a consolidação). Nesse diapasão, "a antecipação de tutela (art. 273 do CPC) exige prova inequív à qual se deve agregar, cumulativamente, o trinômio dos incisos I e II do aludido artigo - perigo de dano, abuso de defesa ou propósito protelatório, tudo no intento de antecipar o resultado que, muito provavelmente, a ulterior sentença veiculará: à medida em que se esmaece a evidência do direito, porque a prova perde sua essência de gerar conclusão irrefutável, avulta o risco da contradição, assim inviabilizando a tutela imediata cognitiva." (TRF1, AGTAG 2007.01.00.022647-0/DF, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma, DJ p.41 de 17/08/2007). Apenas com base nas alegações firmadas na petição inicial e na análise dos documentos que a acompanham não é possível reputar-se ilegal o ato administrativo que culminou na "exclusão" da parte autora do programa de parcelamento REFIS. A verdadeira situação dos débitos tributários é matéria a ensejar dilação probatória - ou, ao menos, seja oportunizado à requerida o oferecimento de contestação (artigo 5º, inciso LV, da CRFB). Há de prevalecer, ao menos nesta fase do andamento processual - tendo-se como base, portanto, somente as alegações da parte autora -, a integridade do ato administrativo. Há de prevalecer, in casu, os atributos da presunção de legitimidade, legalidade e veracidade que gozam de atos emanados da Administração Pública, pois "Em sede de cognição sumária, não se defere liminar (satisfativa, tanto menos) que desfaça as presunções várias que militam em prol dos atos administrativos, em princípio verazes, legítimos e legais, notadamente quando o revolver dos autos as reforça" (TRF1, AGTAG 2006.01.00.028786-1, 7ª T., j. em 18/02/2008, publicado em 29/02/2008, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral). Ante o exposto, indefiro a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Viando dar efetividade à garantia estabelecida no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, determino a citação da "UNIÃO FEDERAL", servindo cópia da presente como mandado de citação, que deverá ser encaminhada para cumprimento no endereço declinado na inicial, acompanhada da contrafé. Pessoas a serem citadas e intimadas:- UNIÃO FEDERAL, na pessoa do(a) Procurador(a) da Fazenda Nacional (PFN/AGU), com endereço na Rua XV de Novembro, nº. 337, Centro, São José dos Campos/SP. Fica(m) o(s) réu(s) ciente(s) do prazo para de 60 (sessenta) dias (v.g. artigos 297 e 188 do CPC) para oferecimento de resposta (com aplicação dos artigos 285, primeira parte, 319 e 320, inc. II, todos do Código de Processo Civil)..."

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Restrita à matéria apreciável em sede de juízo prefacial, constato a presença do *fumus boni iuris*, quanto aos argumentos exordiais expedidos, sobre a violação aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, isonomia e, segurança jurídica, dentre outros, pois no tocante à rescisão do parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, a redação do § 9º, do art. 1º, dispôs expressamente sobre sua hipótese: "§ 9º A manutenção em aberto de 3 (três) parcelas, consecutivas ou não, ou de uma parcela, estando pagas todas as demais, implicará, após comunicação ao sujeito passivo, a imediata rescisão do parcelamento e, conforme o caso, o prosseguimento da cobrança". Pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, temos que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de parcelamento se deixar de adimplir as parcelas mensais pactuadas.

Assim de se analisar, portanto, se do exame da questão advém a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

No caso em apreço, a agravante ao requerer o parcelamento na esfera administrativa optou pela inclusão dos débitos nas seguintes modalidades: "*Saldo Remanescente dos Programas Refis, Paes, Paex e Parcelamentos Ordinários e, "Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente -de que trata a Lei nº 11.941, de 2009,* (fls. 33 e verso) efetuando os recolhimentos das parcelas, no valor estabelecido em lei, desde 30/11/2009 até a presente data, honrando rigorosamente com o pagamento das parcelas exigidas, consoante se verifica dos DARF's acostados ao recurso, o que demonstra a boa-fé do contribuinte na quitação de seus débitos.

Todavia, a beneficiária foi excluída do programa, em razão da ausência de prestação de informações necessárias à consolidação dos débitos, no prazo assinalado pela autoridade fiscal, sem que lhe fosse concedida qualquer oportunidade de defesa.

Ora, efetivamente, a exclusão sumária do contribuinte do referido programa, por razões outras que não a trazida pelo legislador, afronta alguns dos princípios basilares insculpidos na Carta Constitucional.

Ademais, como explicar o fato de que mesmo após o decurso do prazo estabelecido pela Portaria nº 02/2011, para prestação das informações necessárias à consolidação da dívida no parcelamento, a Receita Federal continuou a emitir as guias DARF's para pagamento das parcelas do parcelamento em discussão, mantendo o contribuinte no referido programa por mais de dez meses.

Por outro lado, resta evidente que, independentemente de homologação, o contribuinte optante pelo parcelamento, adimpliu com as parcelas pactuadas conforme determinado pelo legislador, o que por si só demonstra a boa-fé da empresa impetrante na quitação dos valores devidos ao Fisco.

A Constituição Federal não permite que a sanção administrativa, decorrente do Poder de Polícia, possa ser aplicada previamente à defesa administrativa e, além disto, é questionável o ato do FISCO que determinada a exclusão sumária do contribuinte do programa de parcelamento, sem respaldo em lei.

A meu ver, não há como se chancelar a conduta administrativa, expressamente contrária à lei, a justificar a exclusão do contribuinte do parcelamento, aplicando-lhe de imediato a sanção, sem oportunizar a defesa administrativa, principalmente quando o legislador só previu uma condição para rescisão do parcelamento (inadimplemento de uma ou mais parcelas, seguidas ou alternadas), o que não é o caso dos autos.

Assim, tenho que o perigo de dano está latente, havendo evidências de que a manutenção da decisão agravada poderá resultar em lesão grave e de difícil reparação, pois a exclusão do impetrante do REFIS DA CRISE implica na imediata cobrança executiva dos débitos parcelados.

Portanto, considerando o requerimento administrativo onde o contribuinte afirmou que pretendia incluir no parcelamento a totalidade de seus débitos, somado ao recolhimento em dia das parcelas, entendo que o impetrante cumpriu os requisitos exigidos para a consolidação de seus débitos no Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, motivo pelo qual deve a União possibilitar o parcelamento de débito na forma requerida pelo contribuinte procedendo a consolidação dos débitos aqui discutidos.

De se ressaltar que, o deferimento do pedido liminar, nenhum prejuízo causará a Fazenda Nacional, uma vez que o contribuinte vem efetuando o recolhimento das parcelas do parcelamento, se encontrando em dia com os pagamentos, sendo a manutenção do agravante no REFIS providência razoável, porque atende tanto ao critério da razoabilidade quanto à finalidade da legislação instituidora daquele programa.

Por estes fundamentos, presentes os requisitos do artigo 558 do CPC, com amparo no art. 527, inciso III, do mesmo diploma, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021704-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021704-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 931/3347

AGRAVANTE : KALEBHE TRANSPORTE E COM/ DE MINERIO LTDA
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT' ALVÃO MONTEZANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00048057820124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido liminar, em mandado de segurança preventivo, objetivando suspender a obrigatoriedade de apresentação dos extratos bancários da empresa impetrante contida no Procedimento Fiscal nº 0812000.2012.00105.

Requer a agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

Não obstante os argumentos expostos, o agravo de instrumento encontra-se deficientemente instruído, pois não colacionados os principais atos processuais, inviabilizando a cognição plena da matéria.

Descurou-se o recorrente em acostar aos autos, notadamente: cópia do Procedimento Fiscal que teria ensejado a intimação para apresentação dos extratos bancários, ônus do qual não se desincumbiu.

Na lide principal a agravante tece considerações quanto a impossibilidade de aplicação da Lei Complementar nº 105/2001, bem como no direito constitucional ao **sigilo** bancário, não trazendo qualquer documento apto a demonstrar qual a origem do referido Mandado de Procedimento Fiscal nº 0812000.2012.00105.

Embora não sejam peças essenciais, legalmente previstas para a formação do agravo, a indignação recursal, se processualmente pertinente, dependia de tais peças para ser corretamente apreciada. Conquanto declaradas facultativas pelo inciso II do art. 525 do Código de Processo Civil, eram imprescindíveis para o deslinde da questão posta a desate.

Por estes fundamentos, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021937-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021937-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral 23 Distrito DNPM/MS
ADVOGADO : AECIO PEREIRA JUNIOR
AGRAVADO : GERALDO MAJELLA PINHEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00037467320124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL - DNPM, em face decisão de fls. 121/123, que deferiu antecipação de tutela nos autos de ação de rito ordinário movida pela agravada, para o fim de determinar a suspensão da exigibilidade dos créditos decorrentes dos NFLDP nº 226/2009, 227/2009 e 228/2009, bem como a não inclusão da agravada no CADIN e o ajuizamento de execução fiscal, desde que relacionados, exclusivamente, aos débitos em discussão nesta demanda.

Alega a agravante que inexistente prescrição e decadência uma vez que os fatos geradores das exações ocorreram entre 1989 a 1998 e a data limite para o lançamento é o dia 24/08/2009, contando-se o prazo prescricional de cinco anos a partir de então e que não houve depósito integral do débito para possibilitar a discussão do débito.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Inicialmente, a suposta natureza tributária das obrigações sob comento é questão já decidida, em caráter definitivo, pela nossa jurisprudência, ai incluindo a do Supremo Tribunal Federal que, por decisão unânime, assim se pronunciou sobre o tema:

"EMENTA: Bens da União: (recursos minerais e potenciais hídricos de energia elétrica): participação dos entes federados no produto ou compensação financeira por sua exploração (CF, art. 20, e § 1º): natureza jurídica: constitucionalidade da legislação de regência (L. 7.990/89, arts. 1º e 6º e L. 8.001/90).

1. O tratar-se de prestação pecuniária compulsória instituída por lei não faz necessariamente um tributo da participação nos resultados ou da compensação financeira previstas no art. 20, § 1º, CF, que configuram receita patrimonial.

2. A obrigação instituída na L. 7.990/89, sob o título de "compensação financeira pela exploração de recursos minerais" (CFEM) não corresponde ao modelo constitucional respectivo, que não comportaria, como tal, a sua incidência sobre o faturamento da empresa; não obstante, é constitucional, por amoldar-se à alternativa de "participação no produto da exploração" dos aludidos recursos minerais, igualmente prevista no art. 20, § 1º, da Constituição."(RE 228800, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 25/09/2001, DJ 16-11-2001 PP-00021 EMENT VOL-02052-03 PP-00471)

De fato, o crédito em cobrança não ostenta natureza tributária, pelo que incabível a incidência da sistemática do Código Tributário Nacional no que atine à prescrição.

Nesse sentido, impende observar que a r. decisão agravada não abordou a questão da natureza jurídica do crédito controvertido e aplicou o prazo prescricional do Decreto 20.910/1932.

Ao enquadrá-lo como preço público, deve ser afastada a incidência das regras do CTN e as que vertem sobre o direito privado, disciplinadas no Código Civil, no que tange ao lapso prescricional.

A prescrição é um fenômeno que pressupõe a inércia do titular, ante à violação de um direito e ao decurso de um período de tempo fixado em lei. Seu efeito próprio é a fulminação da pretensão. Não é o próprio direito subjetivo material que perece, mas a prerrogativa de postular sua proteção em Juízo. Por tal razão, o início do curso do prazo fatal coincide com o momento em que a ação poderia ter sido proposta. O fluxo sujeita-se à interrupção, à suspensão e ao impedimento.

Já a decadência é o prazo para exercício de um direito (potestativo) que, em si, gera instabilidade jurídica, de modo que a lei o institui para eliminar tal incerteza, caso o titular não o faça antes, pelo puro e simples esgotamento da faculdade de agir.

É renunciável o direito de invocar a prescrição, mas não antes de consumada (CC, 161), podendo tal renúncia ser expressa - não há forma especial - ou tácita - quer dizer, por ato de ostensivo reconhecimento do direito ao qual se refere a pretensão prescrita. Pode ser alegada a qualquer tempo e instância (CC, 162) e atualmente reconhecida de ofício (219, par. 5º, CPC, que revogou o art. 166/CC).

Contra a Fazenda Pública é de cinco anos (D. 20.910/31, art. 1º). Não corre enquanto pender apuração administrativa da dívida (art. 2º). Quando se tratar de prestações periódicas, extinguem-se progressivamente. Somente se interrompe uma vez, recomeçando pela metade, consumando-se no curso da lide a partir do último ato ou termo (art. 3º. do D. 4.597/42).

Conforme o ensinamento de AGNELO AMORIM FILHO (RT n. 300/7), a prescrição está ligada às ações que tutelam direitos de crédito e reais (direitos que têm como contrapartida uma prestação). Tais são as ações condenatórias (e as execuções que lhes corresponderem). Às mesmas é que se referia o art. 177 do Código Civil de 1916 e ora são cuidadas pelos arts. 205/6 do CC/2002.

Diversamente, na decadência é o próprio direito que se extingue. Verifica-se, ao menos no campo do Direito Privado, que assim sucede em casos nos quais direito e ação nascem simultaneamente. Não pressupõe violação do direito material, pois o início do prazo está vinculado a seu exercício normal. E uma vez que principie, flui inexoravelmente.

Os direitos que decaem pertencem ao gênero dos potestativos. Caracterizam-se pelo poder de modificar a esfera jurídica de outrem, sem o seu consentimento. Contrapõem-se a um estado de sujeição. Tem correspondente nas ações constitutivas, positivas e negativas que, justamente, têm como objetivo a criação, modificação ou extinção de relações jurídicas. E estas só fenecem, juntamente com o direito subjetivo material, quando houver prazo especial previsto em lei.

Por corolário, são perpétuas as ações constitutivas que não tenham prazo previsto e as ações declaratórias.

In casu, fixada a natureza jurídica CFEM (compesação financeira pela exploração de recursos minerais) de preço público, conforme adredemente ressaltado, é de rigor a não incidência do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 que prevê o prazo prescricional de 05 anos. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do STJ, julgado nos termos do artigo 543-C do CPC:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. FORNECIMENTO DE SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. TARIFA/PREÇO PÚBLICO. PRAZO PRESCRICIONAL. CÓDIGO CIVIL. APLICAÇÃO.

1. A natureza jurídica da remuneração dos serviços de água e esgoto, prestados por concessionária de serviço público, é de tarifa ou preço público, consubstanciando, assim, contraprestação de caráter não-tributário, razão pela qual não se subsume ao regime jurídico tributário estabelecido para as taxas (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 447.536 ED, Rel. Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 28.06.2005, DJ 26.08.2005; AI 516402 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 30.09.2008, DJe-222 DIVULG 20.11.2008 PUBLIC 21.11.2008; e RE 544289 AgR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 26.05.2009 DJe-113 DIVULG 18.06.2009 PUBLIC 19.06.2009. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: EREsp 690.609/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; REsp 928.267/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 12.08.2009, DJe 21.08.2009; e EREsp 1.018.060/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 09.09.2009, DJe 18.09.2009).

2. A execução fiscal constitui procedimento judicial satisfativo servil à cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública, na qual se compreendem os créditos de natureza tributária e não tributária (artigos 1º e 2º, da Lei 6.830/80).

3. Os créditos oriundos do inadimplemento de tarifa ou preço público integram a Dívida Ativa não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei 4.320/64), não lhes sendo aplicáveis as disposições constantes do Código Tributário Nacional, máxime por força do conceito de tributo previsto no artigo 3º, do CTN.

4. Consequentemente, o prazo prescricional da execução fiscal em que se pretende a cobrança de tarifa por prestação de serviços de água e esgoto rege-se pelo disposto no Código Civil, revelando-se inaplicável o Decreto 20.910/32, uma vez que: "... considerando que o critério a ser adotado, para efeito da prescrição, é o da natureza tarifária da prestação, é irrelevante a condição autárquica do concessionário do serviço público. O tratamento isonômico atribuído aos concessionários (pessoas de direito público ou de direito privado) tem por suporte, em tais casos, a idêntica natureza da exação de que são credores. Não há razão, portanto, para aplicar ao caso o art. 1º do Decreto 20.910/32, norma que fixa prescrição em relação às dívidas das pessoas de direito público, não aos seus créditos." (REsp 928.267/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 12.08.2009, DJe 21.08.2009)

5. O Código Civil de 1916 (Lei 3.071) preceituava que: Art. 177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas.

(...)

Art. 179. Os casos de prescrição não previstos neste Código serão regulados, quanto ao prazo, pelo art. 177."

6. O novel Código Civil (Lei 10.406/2002, cuja entrada em vigor se deu em 12.01.2003), por seu turno, determina que: "Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

(...)

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada."

7. Consequentemente, é vintenário o prazo prescricional da pretensão executiva atinente à tarifa por prestação de serviços de água e esgoto, cujo vencimento, na data da entrada em vigor do Código Civil de 2002, era superior a dez anos. Ao revés, cuidar-se-á de prazo prescricional decenal.

8. In casu, os créditos considerados prescritos referem-se ao período de 1999 a dezembro de 2003, revelando-se decenal o prazo prescricional, razão pela qual merece reforma o acórdão regional.

9. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, para prosseguimento da execução fiscal, uma vez decenal o prazo prescricional pertinente. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1117903 / RS RECURSO ESPECIAL 2009/0074053-9 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 09/12/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 01/02/2010)

Por outro lado, a ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

1. Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.

2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos

termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.

1. Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.

2. Prejudicado o agravo regimental.

3. A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.

4. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.

5. No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.

6. Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)

Dessa feita, a decisão agravada viola jurisprudência do STJ, pelo que merece ser reformada.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para afastar a suspensão da exigibilidade dos créditos ora controvertidos relativos à CFEM, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021947-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021947-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EMERSON BARJUD ROMERO
ADVOGADO : EMERSON BARJUD ROMERO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00016578420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado por EMERSON BARJUD ROMERO, com qualificação nos autos, em face de ato funcionalmente vinculado ao GERENTE DA AGÊNCIA DO INSS DE MOGI MIRIM-SP, objetivando garantir direito, dito líquido e certo, que lhe permita protocolizar requerimentos previdenciários, obtenção de certidões com e sem procuração e ter vista de autos de processo administrativo em geral, dentro e fora da repartição, sem a necessidade de observância do sistema de agendamento, senhas e filas.

Pela decisão de fls. 38/39, esse juízo indeferiu o pedido de liminar.

Às fls. 44/45, o impetrante requer a reconsideração da decisão que indeferiu a liminar, esclarecendo que imposta a necessidade de apresentação de nova senha a cada processo administrativo a que pretende ter vista, o que entende ser ato limitador do exercício de sua profissão.

Relatado, fundamento e decido.

Como dito na decisão de fl. 38/39, tenho que o atendimento ao público requer a imposição de regras pelas quais o mesmo se dará, evitando-se que as repartições sejam tomadas pelo caos. Daí a plena aceitação da distribuição de senhas (o que, aliás, apresenta-se como altamente recomendável, a fim de se impedir o atendimento preferencial, preterindo-se a ordem de chegada).

Não obstante, fazer com que o procurador legal apresente uma senha para cada processo administrativo que queira verificar, ou mesmo para cada pedido de benefício que queira protocolizar acarreta total desrespeito à dignidade da pessoa humana, uma vez que o mesmo será obrigado a percorrer uma verdadeira via crucis para o exercício de seus direitos e sem a certeza de sua plena satisfação, situação que não pode ser avalizada pelo Poder Judiciário.

Apresentada uma senha para atendimento - o que garante que não haja privilégios dentro do serviço público - não pode haver restrição dentro desse mesmo atendimento, não pode haver limitação de pedidos a serem apresentados para essa única senha.

Todo cidadão detém o direito de requerer a satisfação de seu direito perante qualquer Órgão Público, seja em nome próprio ou por meio de advogado, e esse direito não pode ser restringido com a obrigação de se apresentar tantas senhas quantos forem os pedidos.

Por todo o exposto, e pelo mais que dos autos consta, reconsidero em parte a decisão de fl. 38/39 e DEFIRO PARCIALMENTE A MEDIDA LIMINAR requerida para determinar seja o impetrante atendido mediante a apresentação de senha, mas sem limitação de requerimentos para essa mesma senha, de modo que todos os seus pedidos (vista de autos para os quais possua procuração, carga desses mesmos autos, requerimento de benefício e etc) sejam atendidos sem que haja necessidade de voltar à fila de atendimento e apresentar nova senha."

Inconformada, assevera a impetrada, ora agravante, que a decisão agravada encontra-se em desacordo com o princípio constitucional da igualdade, sendo passível de causar grave lesão em virtude da imposição de rotina de trabalho insustentável aos servidores e à administração da Previdência Social.

Sustenta ainda inexistir a alegada violação de direito líquido e certo do impetrante, não se justificando, sem prévio agendamento, tratamento diferenciado em relação aos demais advogados, procuradores e segurados.

Pugna pela manutenção do sistema de senhas, como forma de garantir a ordem no atendimento.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Do exame dos argumentos expendidos no recuso vislumbro plausibilidade de direito a justificar, ao menos em sede de cognição sumária, o parcial deferimento da providência requerida.

Com efeito, o agravante descreve de modo claro as razões pelas quais entende ser devida a suspensão da decisão agravada.

Estes fatos são suficientes para trazer dúvidas quanto à possibilidade do advogado impetrante protocolizar requerimentos de benefícios previdenciários de seus mandatários, independente de prévio agendamento, senha ou fila.

Isso porque, as medidas que estabelecem a necessidade de prévio agendamento não se dão de maneira a cercear indevidamente o atendimento, mas sim, no intuito de alcançar eficiência no sistema público, haja vista o excesso de serviço da autarquia e evitar as vergonhosas filas, compostas em grande parte por idosos e portadores de moléstias.

Agindo assim, ao meu sentir, está o órgão proporcionando tratamento igualitário aos segurados, independentemente de estarem representados por procurador constituído ou não.

Destarte, verifico que o procedimento adotado pela autarquia, a princípio, guarda consonância com a Constituição Federal, especificamente, no que tange à dignidade humana, isonomia e eficiência da Administração.

Ressalte-se que a medida não visa criar embaraços ou inviabilizar o exercício da advocacia, mas tão somente proteger os direitos dos demais segurados, especialmente os de idade avançada e de saúde precária que antecipadamente agendaram o dia para o protocolo do pedido de aposentadoria.

Ademais, entende esta Julgadora que o sistema de "agendamento" é eficaz, vez que foi a única medida encontrada pela autarquia para garantir e manter em pleno funcionamento os postos de atendimento do INSS.

Sabe-se que são numerosos os pedidos de benefícios previdenciários, e grande a procura por informações acerca de aposentarias, auxílio doença, pensão por morte e benefícios assistenciais concedidos aos idosos e aos deficientes, especialmente pelos segurados de idade avançada, além das perícias médicas entre tantos outros, o que culmina com a formação de filas e demora no atendimento ao público em geral.

Dessa forma, levando-se em conta que o sistema de agendamento prévio para protocolização de benefício previdenciário foi criado com vistas a conferir celeridade ao atendimento ao público, e não com o intuito de cercar o direito dos segurados, é de ser reformada a decisão agravada para determinar que o impetrante se submeta ao agendamento eletrônico, tanto para protocolização dos benefícios previdenciários de seus mandatários, como para pedido de certidões e cópias de processo independente de procuração.

Por outro aspecto, quanto ao acesso aos processos administrativos em curso envolvendo os segurados representados pelo impetrante, tem este direito à vista independentemente de agendamento, permitindo-lhe o desempenho de seu *munus* advocatício e a fiscalização da regularidade no processamento dos requerimentos de benefícios, do contraditório e da ampla defesa.

Do exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo na forma da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021977-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021977-0/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Juiz Convocado DAVID DINIZ |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO | : COMBRAS COM/ E IND/ DO BRASIL S/A |
| ADVOGADO | : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00092625220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA, por entender ausente a comprovação, na esfera administrativa, do respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Alega, em síntese, a agravante que a substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA é figura prevista no artigo 2º, § 8º da Lei de Execuções Fiscais, que não impõe qualquer requisito para tanto, exigindo-se apenas a efetivação antes da decisão de primeira instância.

Aduz que o requerimento de substituição da CDA baseia-se em procedimento administrativo, no qual apurou-se que a empresa executada sofreu cisões parciais, posteriormente à ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias, de modo que parte do capital social da pessoa jurídica encontra-se nas empresas que pretende ver incluídas no polo passivo da ação.

Ademais, alerta que a substituição da CDA não implica na prática de atos constritivos em face dos corresponsáveis, de modo que a existência de parcelamento ativo não configura óbice ao seu deferimento. Por fim, relata que a inclusão dos corresponsáveis pelo débito, na via administrativa, observou as normas que regulam a responsabilidade, de sorte que não houve alteração no lançamento tributário. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido:

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido de substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA para inclusão dos corresponsáveis no polo passivo do feito, uma vez que não restou comprovado, na esfera administrativa, o respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Segundo dispõe o artigo 2º, § 8º da Lei nº 6.830/80 a CDA pode ser substituída para correção de erro material ou formal, *in verbis*:

"Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos."

Contudo, é entendimento jurisprudencial que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontra amparo na Lei nº 6.830/80. A propósito, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 392, que dispõe: *"A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução"*.

Isso porque, não é permitido substituir a Certidão de Dívida Ativa para alterar o polo passivo da execução contra quem não foi dada oportunidade de impugnar o lançamento, sob pena de violação dos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, também assegurados junto à instância administrativa. Ademais, a necessidade de intimação do lançamento também se justifica em razão da possibilidade, sempre presente, de a empresa poder pagar o débito administrativamente sem os encargos próprios decorrentes da cobrança administrativa e judicial.

Sobre a matéria, merece registro a lição de Leandro Paulsen, "quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (*in* "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 211).

Essa, inclusive, foi a orientação adotada quando do julgamento do recurso repetitivo, submetido à sistemática do artigo 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil, REsp nº 1.045.472/BA, conforme ementa que transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ.

1. A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ).

2. É que: *"Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in*

"Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205).

3. Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1045472/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)."

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 392/STJ.

1. O exercício do direito de ação pressupõe o preenchimento de determinadas condições, quais sejam: a) a possibilidade jurídica do pedido; b) o interesse de agir; e c) a legitimidade das partes. No caso em análise, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva, uma vez que a ação executiva foi ajuizada contra o devedor, quando deveria ter sido ajuizada em face do espólio. Dessa forma, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.

2. Mesmo quando já estabilizada a relação processual pela citação válida do devedor, o que não é o caso dos autos, a jurisprudência desta Corte entende que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontrando amparo na Lei 6.830/80. Sobre o tema, foi editado recentemente o Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

3. Naturalmente, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode a ele ser redirecionada quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso dos autos onde a morte precedeu a execução.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1222561/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 25/05/2011)".

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA PARA MODIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ.

1. Embargos de divergência pelos quais se busca dirimir dissenso pretoriano acerca da possibilidade de alteração do sujeito passivo da execução fiscal, mediante emenda da CDA, para cobrar daquele a quem a lei imputa a condição de co-responsável da exação. 2. Caso em que a Fazenda municipal constituiu o crédito tributário de ISS apenas contra a empresa construtora (PLANEL) e tão somente contra ela ingressou com a execução fiscal. Somente depois de frustradas as tentativas de citação dessa empresa, no curso da execução, permitiu-se, com base em legislação municipal que prevê hipótese de co-responsabilidade, a inclusão da empresa tomadora do serviço (SCANIA) no polo passivo da execução mediante simples emenda da Certidão de Dívida Ativa.

3. Independentemente de a lei contemplar mais de um responsável pelo adimplemento de uma mesma obrigação tributária, cabe ao fisco, no ato de lançamento, identificar contra qual(is) sujeito(s) passivo(s) ele promoverá a cobrança do tributo, nos termos do art. 121 combinado com o art. 142, ambos do CTN, garantindo-se, assim, ao(s) devedor(es) imputado(s) o direito à apresentação de defesa administrativa contra a constituição do crédito. Por essa razão, não é permitido substituir a CDA para alterar o polo passivo da execução contra quem não foi dada oportunidade de impugnar o lançamento, sob pena de violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, também assegurados constitucionalmente perante a instância administrativa.

4. A esse respeito: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção

do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA.' (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205)" (Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18/12/2009).

5. Incide, na espécie, a Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

6. Embargos de divergência providos.

(REsp 1115649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 08/11/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 557, CAPUT, DO CPC. ALIENAÇÃO DO IMÓVEL. REDIRECIONAMENTO DO FEITO EXECUTÓRIO PARA O ATUAL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NULIDADE DA CDA.

1. A recorrente demonstra mero inconformismo em seu agravo regimental que não se mostra capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada.

2. Segundo art. 557, caput, do CPC, é facultado ao relator decidir monocraticamente o recurso quando entendê-lo manifestamente improcedente, ou contrário a súmula ou entendimento já pacificado pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, em atenção à economia e celeridade processuais.

3. A substituição da CDA até a sentença só é possível em se tratando de erro material ou formal. A alteração do pólo passivo, porém, configura modificação do lançamento, não sendo permitida no curso da execução fiscal. Tal posicionamento foi reafirmado no julgamento do REsp 1.045.472/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 838380/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2010, DJe 30/03/2010)."

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COTEJO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO E OS DOS PARADIGMAS. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. ERRO MATERIAL OU FORMAL. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requerida comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se e cotejando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

2. A lei estabelece pressupostos ou requisitos para a admissibilidade do recurso e, portanto, cabe à parte formulá-lo em estrito cumprimento à lei, não se constituindo tais exigências em formalismo exacerbado.

3. A faculdade de substituição da Certidão de Dívida Ativa pelo ente credor, nos moldes dos artigos 203 do Código Tributário Nacional e 2º, parágrafo 8º, da Lei nº 6.830/80, somente se verifica nas hipóteses de erro material ou formal do título executivo, sendo vedada nos casos em que tal substituição implica verdadeira modificação do próprio lançamento.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1102769/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 18/11/2009)."

Importa consignar, ainda, que a recorrente fundamenta o pedido de substituição das CDA's, para inclusão como co-devedores de MABE ITU ELETRODOMÉSTICOS S/A, SANTA ROSA S/A e SÃO RAFAEL COMÉRCIO E INCORPORAÇÕES LTDA., vez que, junto aos autos do processo administrativo 12157.000256/2007-05, restou constatado que a empresa executada sofreu cisões parciais, posteriormente à ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias, de modo que parte do capital social da sociedade devedora encontra-se nas empresas que pretende ver incluídas no polo passivo do feito executivo (fls. 11/16).

Contudo, nos termos da r. decisão agravada de fls. 279, observo que a União Federal não apresentou, no Juízo *a quo*, cópias do processo administrativo de responsabilização dos referidos co-devedores, de sorte que, apreciar a responsabilidade decorrente da cisão neste momento processual implicaria em indevida supressão de instância.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021996-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021996-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOAO NEWTON GARZI ORTIZ
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133174020044036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança, transitado em julgado, que determinou a expedição de alvará de levantamento do percentual de 2,72% do depósito realizado no mês de junho de 2004, bem como do montante integral dos demais depósitos realizados nos autos, a título de imposto de renda incidente sobre as contribuições para o plano de Previdência Privada, no período de 1º janeiro de 1989 à 31 de dezembro de 1995.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que haverá ofensa à coisa julgada e enriquecimento ilícito das impetrantes caso seja permitido o levantamento dos depósitos na forma da decisão impugnada.

Requer a suspensão dos efeitos da r. decisão agravada.

Decido.

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

In casu, é salutar suspender, por enquanto, a decisão agravada, face ao seu teor satisfativo.

A meu ver, a fim de assegurar maior segurança jurídica, os atos de levantamento e conversão em renda devem ser apreciados pela Turma.

Por esses fundamentos, **concedo** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a Agravada, nos termos do Art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.022039-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : L S C
ADVOGADO : MAURY CAMPOS DE OLIVEIRA
AGRAVADO : N J D S
ADVOGADO : JOSE LUIZ FARIA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202828720114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão de fls. 157, que reconsiderou decisão de fls. 153, quanto a indisponibilidade de bens dos quadros e mobília descritos na petição de fls. 136/138, nos autos da ação civil pública de improbidade administrativa - processo nº 0020282-87.2011.403.6100, movida pela agravante em face do agravado, uma vez que não teria fornecido dados e especificações técnicas necessários para cumprimento da indisponibilidade, conforme determinado na decisão de fls. 153

Alega o agravante que como se tratam de bens móveis, os mesmos dispensam registro, pelo que a agravante não tem mais dados a fornecer; que a indisponibilidade dos bens, como medida cautelar, não retira do agravado a propriedade dos bens e visa apenas resguardar o provimento final, nos termos do artigo 12 da Lei 8.429/1992 e que os bens tornados indisponíveis pela decisão de fls. 41/42 não são bastante para atingir o valor pretendido.

Decido.

Inicialmente, o presente feito merece uma digressão fática.

O agravado, na qualidade de auditor fiscal da receita federal foi processado disciplinarmente para apuração de recebimento de vantagem indevida de R\$ 47.900,00 (quarenta e sete mil e novecentos reais) para em contrapartida diminuir a aplicação de multa fiscal à empresa BETEL COMÉRCIO DE TELEFONIA LTDA.

Após o devido processo legal no processo administrativo, foi aplicada pena de demissão ao agravado, bem como considerou que o mesmo praticou improbidade administrativa, nos termos do artigo 132, IV, da Lei 8.112/1990, na forma definida pelos artigos 9º, X e 11, ambos da Lei 8.429/1992.

Ademais, o agravado foi processado e condenado criminalmente, por crime contra ordem tributária, previsto no artigo 3º, II, da Lei 8.137/1990.

Assim, com base nos elementos constantes do processo administrativo disciplinar, tendo em vista elementos que poderiam configurar a prática de improbidade administrativa, a UNIÃO FEDERAL interpôs ação civil pública de improbidade administrativa de fls. 08/40, onde também pretende o ressarcimento ao erário, no valor de R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais) apurados.

O magistrado de primeiro grau deferiu a liminar pretendida para que seja decretada a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos agravados, até o limite de R\$ 1.600.000,00 (um milhão e seiscentos mil reais), consoante fls. 41/43.

Cumprida parcialmente a decisão de fls. 41/43, a agravante requereu a indisponibilidade sobre bens imóveis, quadros e mobília do primeiro agravado, consoante petição e certidões de fls. 136/149. O magistrado determinou que fosse oficiado o cartório de registro de imóveis para que procedesse a indisponibilidade sobre bens imóveis e determinou que quanto aos demais bens que a agravante apresentasse dados necessários, conforme fls. 150.

O magistrado de primeiro grau declarou a indisponibilidade dos quadros e mobília indicados pela agravante às fls. 136/149, consoante decisão de fls. 153, no entanto, às fls. 157, reconsiderou a decisão de fls. 153 quanto a indisponibilidade dos quadros e mobília.

Portanto, no caso vertente, não se discute a legalidade e a legitimidade da decretação da indisponibilidade de bens dos agravados, mas, tão somente, a reconsideração da decisão de fls. 153 pela decisão de fls. 157, uma vez que o r. Juízo *a quo*, na decisão agravada de fls. 157, considerou que não haveria dados suficientes para efetivação da medida, uma vez que os dados apresentados pela agravante na petição de fls. 156 não trazia especificações técnicas necessárias.

Para concessão do efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, é indispensável à presença da verossimilhança da fundamentação em conjunto com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso deferida a medida, nos termos do artigo 558 do CPC.

Como é sabido, a indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito, e objetiva garantir a efetividade do processo e o ressarcimento ao Erário.

Ademais, a indisponibilidade de bens visa assegurar o pagamento de multa civil a ser fixada em eventual sentença condenatória, nos termos do artigo 12, III, da Lei de improbidade Administrativa.

No caso vertente, a peça vestibular dos autos da ação civil pública, de fls. 08/40, descreve minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92.

No entanto, o r. Juízo *a quo*, na decisão agravada de fls. 157, considerou que não haveria dados suficientes para efetivação da medida, uma vez que os dados apresentados pela agravante na petição de fls. 156 não trazia especificações técnicas necessárias.

Ocorre que, como bens móveis, não há mais dados a fornecer além daqueles constantes dos autos. Os referidos bens são de propriedade do agravado LINDORF SAMPAIO CARRIJO e deve resguardar sua residência ou casa de campo, descritos na declaração de imposto de renda do agravante de fls. 79/107 e na petição de fls. 136/138. Ademais, como os bens indisponibilizados até o momento não são suficientes para atingir o valor pretendido, em sede de exame perfunctório, as razões da agravante merecem acolhimento.

Assim, preenchido o suporte fático normativo de cabimento da indisponibilidade de seus bens, amplamente analisados nas decisões de fls. 41/43, fls. 150 e fls. 153, uma vez que, em sede perfunctória, comprovado nos autos os agravados praticaram as condutas descritas na exordial. Assim, o *fumus boni iuris* da decisão agravada ainda persiste, posto que há indícios veementes da prática de ato de improbidade administrativa praticada pelo agravante, que se enquadrariam no disposto nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/1992, que não autorizam a reforma da decisão agravada.

Ao tecer comentários acerca do art. 7º da referida Lei de improbidade Administrativa, Marcelo Figueiredo assim escreve:

A norma jurídica analisada preocupa-se em dimensionar o patrimônio (sentido amplo) do agente ou de terceiro, visando à integral recomposição do dano causado. Procura, sem dúvida, o dispositivo forrar a Administração lesada de toda sorte de bens, direitos ou obrigações aptos e suficientes à recomposição do dano causado. Normalmente, não é fácil, desde logo, apurar-se a extensão do dano causado por atos de "improbidade". Sendo assim, a norma autoriza - e a prudência aconselha - que o pedido de indisponibilidade seja amplo, devendo o requerente apresentar uma estimativa sempre superdimensionada, a fim de garantir, ainda que provisoriamente, futura recomposição. (Probidade administrativa. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 50)

A indisponibilidade dos bens encontra-se atrelada ao montante suficiente para assegurar o integral ressarcimento do dano ocorrido, portanto, tal medida pode alcançar inclusive os bens adquiridos anteriormente ao suposto ato ímprobo. Como é cediço, a indisponibilidade dos bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo, em caso de eventual condenação ao ressarcimento ao erário.

Vale citar, a propósito, Fábio Medina Osório, que assim ensina:

É certo que se deverá buscar a individualização do patrimônio em quantidade suficiente, apenas, ao ressarcimento ao erário, mas isto necessita da prévia indisponibilidade patrimonial, preservando-se, desta forma, a essência do próprio processo.

Cabe salientar ainda, que mesmo os bens adquiridos antes da prática dos atos de improbidade administrativa são alcançados pela Lei número 8.429/92, pois, "na hipótese, cuida-se de promover o ressarcimento do patrimônio público", não sendo violada qualquer situação subjetiva garantida pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, sublinhando-se, ademais, que "contra a Constituição não se pode alegar direito adquirido, nem os atos ilegais geram a aquisição de direitos". (improbidade administrativa. Porto Alegre: Síntese, 1998, p. 240)

A respeito também já se pronunciou a recente jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESSARCIMENTO INTEGRAL DO DANO. ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 8.429/92. INCLUSÃO DA MULTA CIVIL DO ART. 12, INCISOS II E III, DA LEI N.º 8.429/92.

1. O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade deve assegurar o ressarcimento integral do dano (art. 7º, parágrafo único da Lei n.º 8.429/92), que, em casos de violação aos princípios da administração pública (art. 11) ou de prejuízos causados ao erário (art. 10), pode abranger a multa civil, como uma das penalidades imputáveis ao agente ímprobo, caso seja ela fixada na sentença condenatória.

2. Raciocínio inverso conspiraria contra a ratio essendi de referido limitador do exercício do direito de

propriedade do agente improbo que é a de garantir o cumprimento da sentença da ação de improbidade .
3. Precedentes da Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag 587748/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 23/10/2009; AgRg no REsp 1109396/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ de 24/09/2009; REsp 637.413/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ de 21/08/2009; AgRg no REsp 1042800/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ de 24/03/2009; REsp 1023182/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 23/10/2008.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ REsp 957766 / PR RECURSO ESPECIAL 2007/0127807-5 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 09/03/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 23/03/2010)

Desse modo, em sede do exame perfunctório, por hora, está comprovada a relevância do fundamento invocado, justificando-se a concessão da medida.

Ante o exposto, **defiro a antecipação de tutela recursal pleiteada**, para determinar o cumprimento da indisponibilidade dos bens controvertidos e determinados pelo juízo *a quo* na decisão de fls. 153 deste recurso ou fls. 1165 dos autos principais, conforme requerido.

Decreto segredo de Justiça nos autos.

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se o Ministério Público Federal nos termos do artigo 527, V, do CPC.

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022108-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022108-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : HAMILTON LUIS XAVIER FUNES e outro
: CLAUDIA MARIA SPINOLA ARROYO
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : FUNES DORIA CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00069512020114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu apelação em embargos à execução fiscal, julgados improcedentes, apenas no efeito devolutivo.

Sob o argumento de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação ante do prosseguimento da execução, requer a executada, ora agravante, o recebimento da apelação também no efeito suspensivo.

Decido.

A teor do inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil, a apelação interposta em face da sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo.

Neste sentido, também a Súmula 317 do E. STJ: "é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos".

Assim, somente em hipótese excepcional, não constada nos autos, o magistrado está autorizado a atribuir à apelação, nos casos previstos no inciso V do art. 520 do Código de Processo Civil, o efeito suspensivo.

Por estes fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC, por estar em manifesto confronto com Súmula de Tribunal Superior.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022193-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022193-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ORESTES OLIVATO JUNIOR
ADVOGADO : ORLANDO OLIVATTO JUNIOR
AGRAVADO : DISCAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 96.00.00070-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face da r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da executada

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado.

O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria). (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).*

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, a recorrente deixou de apresentar a cópia relativa à certidão de intimação.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL: NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças

obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC). A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça. 3. agravo improvido."

(TRF, 4ª Turma, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FABIO PRIETO, julgamento em 03/12/2009, DJF3 CJI DATA:09/03/2010 PÁGINA: 347)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 247 DO REGIMENTO INTERNO DESTA CORTE REGIONAL - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - LEI 9139/95 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Na atual sistemática do agravo, introduzido pela Lei 9.139/95, cumpre a parte instruir o recurso com as peças obrigatórias e as necessárias ao conhecimento do recurso, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. 2. A ausência do traslado de cópia da certidão de intimação inviabiliza o conhecimento do agravo de instrumento, porquanto não há como se verificar a tempestividade, pressuposto de admissibilidade recursal. 3. Se o recorrente somente tomou conhecimento do decisum agravado em 28.10.2008, o que evidenciaria a tempestividade recursal, deveria ter instruído o agravo de instrumento, desde logo, com todas as peças do processo a partir de então, necessárias à compreensão da controvérsia, pois a certidão de fl. 591, não se referiu à decisão agravada de fl. 547. 4. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557 parágrafo 1º do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 5. À ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada. 6. Recurso improvido."

(TRF - 5ª Turma, AG 2008.03.00.044283-2, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE julgamento 18/05/2009, DJF3 CJ2 DATA:22/09/2009 PÁGINA: 386)

No caso dos autos, verifico que a agravante não trouxe cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, requisito indispensável para que se analisasse a tempestividade do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022298-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022298-7/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal ALDA BASTO |
| AGRAVANTE | : COMISSARIA DE DESPACHOS SOUZA LEITE LTDA |
| ADVOGADO | : NAELSON PACHECO QUEIROZ e outro |
| REPRESENTANTE | : WILLIAN MATHIAS |
| ADVOGADO | : NAELSON PACHECO QUEIROZ |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00267551320064036182 7F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que, após prévia manifestação da exequente, determinou a substituição da CDA, nos termos do art. 2º, parágrafo 8º, da Lei de

Execuções Fiscais, intimando a executada para pagamento do débito ou oferecimento de bens à penhora (grifos nossos).

Inconformada, a agravante alega a extinção do crédito tributário pelo pagamento integral dos débitos, em data anterior à inscrição em Dívida Ativa da União.

Requer a suspensão dos efeitos da decisão agravada para extinguir a execução, condenando a exequente em honorários advocatícios.

Decido.

A questão relativa à condenação da exequente em verba honorária restou prejudicada e, portanto, não foi apreciada pelo juízo de primeiro grau, porque indeferida a alegação de pagamentos.

No caso, a exequente apresentou substituição de CDA, tendo o magistrado intimado o executado para pagar ou nomear bens.

Com efeito o juiz refutou o pagamento e determinou intimação do executado, prosseguindo na execução sob a novel CDA.

Apresentou o executado exceção de pré-executividade alegando pagamento. Este instrumento processual surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

No caso a alegação de pagamento não foi aceita pelo magistrado nem devidamente fundamentada a recusa, não se tecendo qualquer comentário quanto à comprovação documental apresentada nos autos sobre provável pagamento, quando da execução de pré-executividade. A decisão agravada foi omissa no tocante à apreciação de pagamento.

A exequente fora intimada a ser manifestar nos autos em 02/2007 (fls.135/136, 147/148) sobre documentos acostados pelo executado que no seu sentir comprovavam o pagamento do débito. Cinco anos após, a exequente apresentou, em março de 2012, petição pleiteando a substituição da CDA, com cobrança de valores, talvez remanescentes ou não, pois não há explicitação das razões do pedido ou qualquer argumentação sobre a alegação de pagamento trazida pela agravante.

Estranhamente, após a substituição da CDA, a exequente aponta a existência de dívida no valor de R\$ 2.168,00, vencida em 10/10/2001 (fl. 158), quando há nos autos guia DARF de recolhimento de tributo, no valor equivalente ao exigido, vencido em outubro de 2001, documento de folha 61.

Assim, enquanto não se manifestar o exequente e o magistrado sobre os documentos acostados e alegação de pagamento, não é possível se recepcionar o recebimento de nova CDA, afigurando-se temerário constringir o executado.

Por isso, em caso de alegação de pagamento, onde a aparência de extinção do crédito fiscal se afigura verossímil, é cabível a averiguação das alegações dentro dos próprios autos da execução.

Importante a manifestação conclusiva da Fazenda Pública nos autos acerca dos documentos juntados pelo contribuinte, com posterior apreciação do debate pelo magistrado de primeiro grau, o que não ocorreu no presente caso, se considerarmos que a petição da União apenas requer a substituição da CDA, sem explicitar as razões da manutenção da inscrição.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o retorno dos autos, intimando-se a Fazenda Federal a se manifestar expressamente sobre os documentos acostados, devolvendo-se ao magistrado a devida apreciação das questões debatidas.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.022312-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00627034020114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICÇÃO empresa em recuperação judicial, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos sem efeito suspensivo, vez que não comprovado o grave dano de difícil ou incerta reparação, nos termos do artigo 739-A do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a agravante que estando garantida a execução faz jus à suspensão do feito.

Sustenta, outrossim, a existência de grave dano e de incerta ou difícil reparação, consistente no fundamento invocado nos embargos à execução, qual seja a discussão da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista a improcedência manifesta.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07) e que a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.

Na linha da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu este egrégio Tribunal, nos autos de relatoria do Desembargador Federal Carlos Muta, agravo de instrumento AG 2007.03.00.088562-2, publicado DJU 08/07/08:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ANULATÓRIA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, quanto aos limites de admissibilidade da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

2. Caso em que pleiteado o reconhecimento da prescrição, sem atentar para o fato de que a constituição definitiva do crédito tributário deve ser demonstrada com a juntada do comprovante de entrega da DCTF, inexistente nos autos, o que revela a necessidade de dilação probatória, incompatível com a via excepcional da exceção de pré-executividade.

3. Firme a jurisprudência no sentido de que, não tendo sido efetuado o depósito na ação anulatória do débito fiscal, é manifesto o cabimento da execução fiscal, cujo curso somente pode ser suspenso, por igual, se garantido o crédito tributário ou, por outro modo, suspensa a sua exigibilidade. Na atualidade, aliás, dado que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil (AGRMC nº 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 25.10.07, p. 124), a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos

com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável. Se é assim com os embargos, com maior razão deve ser em relação à anulatória, em que não se tenha garantido o crédito tributário, donde a manifesta a improcedência do pedido formulado, à luz da jurisprudência firmada.

4. No tocante aos artigos 620 do Código de Processo Civil, e 112, II e IV, e 108, ambos do Código Tributário Nacional, não se prestam a viabilizar a defesa das proposições que, pelos fundamentos anteriormente destacados, são impróprias no âmbito da exceção de pré-executividade ou de manifesta improcedência.

5. Precedentes."

Portanto, o artigo 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, vão ao encontro dos critérios informadores da suspensão do crédito tributário, reforço da penhora etc.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante arestos abaixo transcritos: **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE.**

1. O artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGResp n. 1.035.672, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09, DJe 08.09.2009) **"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. (...).**

1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art.739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(...)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA n. 1.133.990, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 18.08.09, DJe 14.09.2009) **"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".**

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são

plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a cêlere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp n. 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. HERMAN BENJAMIN, j. 13.05.08, DJe 19.12.2008)

Como se observa, na pretensão da agravante, de que seja concedido o efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos do artigo 739-A, do Código de Processo Civil, não está presente a plausibilidade jurídica, conforme jurisprudência consagrada.

Ademais, na espécie, não está presente o risco de grave dano de incerta ou difícil reparação no caso do prosseguimento da execução fiscal, uma vez que eventual expropriação de bens não é motivo suficiente para paralisação do executivo fiscal.

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Por outro lado, a relevância do direito discutido nos embargos a execução não se encontra presente, vez que a questão central diz respeito à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria contrariamente à tese sustentada. Trago a respeito, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM SÚMULAS DESTA CORTE SUPERIOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88.

1. No que se refere à ADC 18/DF, verificado o término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar anteriormente deferida, para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS/Pasep -, cumpre dar prosseguimento ao julgamento do recurso.

2. A jurisprudência do STJ firmou-se no mesmo sentido do decisum recorrido, que, in casu, reconheceu a possibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, nos termos das Súmulas 68 e 94/STJ.

3. A prescrição é questão de ordem pública, de modo que, estando aberta a via do especial pelo conhecimento das demais alegações, é possível superar a ausência de prequestionamento. Precedentes.

4. Restou consolidado, nesta Corte Superior, por meio de julgamento de recurso representativo de controvérsia, ser descabida a aplicação da Lei Complementar n. 118/05 aos casos de pagamentos indevidos realizados antes de sua vigência, pois violaria o princípio da irretroatividade. Aplica-se, ao caso, a tese dos cinco mais cinco.

5. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

6. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no Ag 1071044/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/02/2011, DJe 16/02/2011)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGRA DO ART. 542, § 3º, DO CPC. MITIGAÇÃO NA ESPÉCIE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.

1. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido da mitigação da regra disposta no art. 542, § 3º, do CPC, quando a retenção ensejar o exaurimento da prestação jurisdicional requerida ou no caso de questão relativa à tutela de urgência, hipótese em que a retenção do recurso especial para sua posterior e eventual apreciação conjuntamente ao recurso interposto contra a decisão final implicaria a inutilidade do provimento jurisdicional requerido, diante da perda de objeto do recurso primevo.

Precedentes: AgRg na MC 13.265/RJ, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Quarta Turma, DJ de 3.12.2007; AgRg na MC 15200/RJ, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 6.5.2009.

2. O ICMS se inclui na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1135146/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.5.2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E

COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS N. 68 E 94 DO STJ.

1. A jurisprudência firmada no STJ é no sentido de a parcela relativa ao ICMS incluir-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, consoante se depreende das Súmulas 68 e 94 do STJ.

2. *Decisão mantida por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1005267/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 2.9.2009)."

Conforme exposto, a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano grave de incerta reparação, apta a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela recursal em sede de medida de urgência - satisfativa ou cautelar, à vista da existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal.

Dessa feita, o título executivo é hígido, presumindo-se sua liquidez e certeza, portanto os requisitos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, quais sejam, a relevância dos fundamentos dos embargos do devedor e o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, não se verificam, de plano, no caso concreto.

Como visto, não concorrem simultaneamente os requisitos do § 1º do art. 739-A, do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022316-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022316-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VOTORANTIM METAIS NIQUEL S/A
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009997820114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão de fls. 210, que recebeu recurso de apelação da agravada, interposto nos autos de medida cautelar, no duplo efeito.

Alega a agravante que o artigo 520, IV, do CPC determina que o recurso de apelação interposto em medida

cautelar deve ser recebido no efeito devolutivo; que o recebimento no duplo efeito impede a imediata conversão em renda da UNIÃO FEDERAL dos valores depositados nos autos principais; que a decisão agravada é ausente da necessária motivação dos atos judiciais e que, nos autos principais, a agravada não sagrou-se vencedora, pelo que, segundo jurisprudência do STJ, os valores ali depositados devem ser convertidos em renda.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

A questão dos autos é meramente processual e diz respeito aos efeitos do recebimento do recurso de apelação interposto em medida cautelar, nos seguintes termos:

"A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que decidir o processo cautelar" (art. 520, inciso IV, do Código de Processo Civil).

A jurisprudência, assentada no âmbito do STJ, é no sentido de que à luz do que dispõe o art. 520 do Código de Processo Civil, "não há possibilidade de extensão do efeito suspensivo do recurso de apelação interposto na ação de conhecimento às demandas enumeradas nos incisos do art. 520 do CPC." (STJ; Proc. RESP 663570 / SP, Rel. 4ª Turma; CARLOS FERNANDO MATHIAS; DJE 03/11/2008), consoante arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTES AS AÇÕES PRINCIPAL E CAUTELAR. EFEITO S.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.
2. Hipótese em que a apelação da sentença que julgou improcedente o pedido do processo principal foi recebida no duplo efeito; e a apelação da sentença que extinguiu a Medida cautelar, apenas no efeito devolutivo.
3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a apelação interposta contra sentença que julga improcedentes a Ação Principal e a Ação cautelar deve ser recebida com efeitos distintos, isto é, a cautelar somente no efeito devolutivo, e a Principal no duplo efeito.
4. Agravo Regimental não provido".

(STJ; Proc. AgRg no Ag 1209342 / SP; Rel. 2ª Turma; HERMAN BENJAMIN; DJE 06/08/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO PRINCIPAL E MEDIDA CAUTELAR JULGADAS SIMULTANEAMENTE - APELAÇÃO - EFEITO S. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

I - O entendimento firmado por esta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a apelação interposta contra decisão que julga simultaneamente improcedentes a ação principal e a ação cautelar deve ser recebida com efeitos distintos, isto é, a ação cautelar deve ser recebida somente no efeito devolutivo e a ação principal no duplo efeito.

II - O agravo não trouxe qualquer argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo Regimental improvido".

(STJ; AgRg no Ag 1148238 / SP; Rel. 3ª Turma; SIDNEI BENETI; DJE 01/09/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR E AÇÃO PRINCIPAL. SENTENÇA ÚNICA. APELAÇÃO. EFEITOS.

- Julgadas ao mesmo tempo a ação principal e a cautelar, a respectiva apelação deve ser recebida com efeitos distintos, ou seja, a cautelar no devolutivo e a principal no duplo efeito.
 - As hipóteses em que não há efeito suspensivo para a apelação estão taxativamente enumeradas no art. 520 do CPC, de modo que, verificada qualquer delas, deve o juiz, sem qualquer margem de discricionariedade, receber o recurso somente no efeito devolutivo.
 - Não há razão para subverter ou até mesmo mitigar a aplicação do art. 520 do CPC, com vistas a reduzir as hipóteses em que a apelação deva ser recebida apenas no efeito devolutivo, até porque, o art. 558, § único, do CPC, autoriza que o relator, mediante requerimento da parte, confira à apelação, recebida só no efeito devolutivo, também efeito suspensivo, nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação. Embargos de divergência a que se nega provimento".
- (STJ; Proc. EREsp 663570 / SP; Rel. CORTE ESPECIAL; NANCY ANDRIGHI; DJE 18/05/2009).

Na mesma esteira, o entendimento jurisprudencial deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557. APELAÇÃO EM AÇÃO CAUTELAR JULGADA IMPROCEDENTE. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXCEPCIONALIDADE PREVISTA NO ART. 558, DO CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE

1 - Estabelece o artigo 520, caput, primeira parte, do Código de Processo Civil, como regra geral, que o recurso de apelação é recebido no duplo efeito . Somente quando a lei expressamente dispuser em sentido contrário é que a apelação deverá ser recebida no efeito devolutivo.

2- Por ser matéria de restrição de direitos, a exceção mencionada na segunda parte do caput do artigo 520 do Código de Processo Civil, deve ser interpretada de forma restrita, como é o caso da previsão expressa contida no inciso IV, ou seja, quando a sentença decidir o processo cautelar .

3- Não configurada a hipótese do art. 558, § único, do Código de Processo Civil, que estende a possibilidade de se conceder efeito suspensivo à apelação nos casos previstos no art. 520 do Código de Processo Civil, vale dizer, quando a decisão agravada puder causar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 5 - Agravo legal desprovido".

(TRF3; Proc. AI 390472; 1ª Turma; Rel. Des.Fed. JOSÉ LUNARDELLI; CJI: 02/03/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL - APELAÇÃO - EFEITO S - ARTIGO 520, IV DO CPC - ARTIGO 558 DO CPC - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS PARA O DEFERIMENTO DO DUPLO EFEITO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES DA CASA PRÓPRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento.

2. O recurso interposto contra decisão que põe termo ao processo cautelar é recebido, apenas, no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, IV, do Código de Processo Civil.

3. Somente é possível atribuir ao recurso o efeito suspensivo, nos termos do art. 558 do Código de Processo Civil, de modo a evitar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação, hipótese que não ocorre nos presentes autos.

4. Atribuir ao recurso de apelação, na medida cautelar, o efeito suspensivo, autorizaria a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel, prevista nos termos do DL nº 70/66 e realizada com a sua observância. 5. Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 300330; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE; CJI:18/11/2008).

"PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO S. APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 520, IV DO CPC.

1. Por primeiro, reputo conveniente afastar as alegações aduzidas no sentido de que o juízo monocrático, que primeiramente recebera o recurso de apelação no duplo efeito, não poderia alterar tal decisão posto que exaurida sua jurisdição. Isto porque a reconsideração de despacho que recebeu a apelação em ambos os efeitos, para recebê-la apenas no efeito devolutivo, em razão da revogação da tutela antecipada, não revela inovação após o encerramento jurisdicional, mormente em se verificando evidente erro no decisum.

2. Os recursos são dotados de efeito devolutivo, por meio do qual a matéria é transferida ao conhecimento de órgão hierarquicamente superior, e, alguns são dotados, ainda, do efeito suspensivo, através do qual se impede ou se adia a executoriedade do ato judicial combatido.

3. No sistema processual brasileiro, a apelação está, via de regra, dotada de efeito suspensivo (CPC, artigo 520, caput). No entanto, nos termos dos artigos 808, III, e 520, IV, do Código de Processo Civil, uma vez cassada a eficácia da medida cautelar, com o julgamento da ação principal, a liminar não pode subsistir e o recurso da decisão em processo cautelar só pode ser recebido no efeito devolutivo.

4. No caso em apreço, em ato simultâneo, julgo-se improcedentes a ação de conhecimento e a cautelar inominada, revogando-se expressamente a liminar concedida na cautelar. Vale dizer, houve o reconhecimento de ausência de algum dos requisitos da cautelaridade (periculum in mora ou fumus boni iuris) e sua consequente revogação. E esta sentença, nos termos do artigo 520, IV, do CPC, enseja apelação recebida apenas no efeito devolutivo, em virtude da urgência, ínsita à ação e à medida cautelar.

5. Agravo de instrumento a que nega provimento".

(TRF3; Proc. AI 217674; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; CJI:10/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO MERAMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - PROCESSO CAUTELAR - RECURSO IMPROVIDO. 1. Desde o advento da Lei nº 9.139/95, que deu nova redação ao artigo 558 do Código de Processo Civil, permitiu-se ao relator atribuir efeito suspensivo tanto ao recurso de agravo de instrumento como ao de apelação dele desprovido. 2. Entretanto, mesmo podendo fazer uso do presente recurso, a parte resta impossibilitada de alterar os efeitos atribuídos por lei à apelação interposta em sede de processo cautelar, como ocorre aqui.

3. Sucede que o art. 520, inciso IV, do Código de Processo Civil determina expressamente que o recurso de apelação interposto nessas condições - em face de sentença que "decidir processo cautelar" - seja recebido em seu efeito meramente devolutivo.

4. Destaco que é próprio do processo cautelar a urgência da tutela jurisdicional buscada, de modo que, mesmo considerados os argumentos da minuta, não verifico especial urgência no presente caso a justificar o recebimento da apelação no duplo efeito em contrariedade a regra geral prevista no texto legal (Art. 520, IV, do CPC). 5. a

liminar concedida na ação cautelar não sobrevive à sentença que decide o processo, diante de óbvio incompatibilidade que existe entre a medida adotada em momento de cognição sumária e a decisão tomada após a cognição completa em 1ª Instância 6. Agravo de instrumento improvido". (TRF3; Proc. AI 307657; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:18/03/2008).

No caso concreto, não está comprovado nos autos a existência de dano irreparável ou de difícil reparação que justificasse a concessão do efeito suspensivo ao recurso da apelação interposto em medida cautelar.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que o recurso de apelação interposto seja recebido tão somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022428-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022428-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BULL TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : LUCIA CRISTINA COELHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00378433319884036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido da União de execução da carta de fiança bancária, acostada no mandado de segurança por ocasião da concessão da liminar, determinando a intimação da instituição financeira para depositar em juízo o valor afiançado, no montante do cálculo apresentado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil.

Inconformada, aduz a agravante que o débito exigido nos autos foi inserido no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, pleiteando a suspensão da execução da Carta de Fiança e o sobrestamento do feito, até quitação integral do débito.

Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de suspender a decisão agravada.

Decido.

Na hipótese, após o trânsito em julgado da ação mandamental, onde por acórdão transitado em julgado restou reconhecido a improcedência da ação, no sentido da exigibilidade do Imposto sobre Operações Financeiras - IOF nos contratos a serem fechados após a expedição do Decreto-Lei nº 2.434/88, requereu o impetrante o desentranhamento da Carta de Fiança Bancária oferecida em caução a fim de evitar sua execução, alegando a decadência do direito do Fisco em proceder o lançamento do débito fiscal, pedido indeferido em primeiro grau, decisão mantida em grau de recurso (AI 2008.03.00.018020-5).

Posteriormente, a impetrante aderiu ao Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, pleiteando o arquivamento dos autos até quitação integral do débito. Por sua vez, a Fazenda Nacional manifestou-se requerendo a execução da garantia. Sobreveio então a decisão agravada, lançada nos seguintes termos:

"...Trata-se de mandado de segurança visando à obtenção de isenção do IOF/Câmbio, nos termos do artigo 6º do Decreto-Lei nº 2434, de 19/05/88. Com o regular processamento, o feito restou decidido pelo E.STF, pela improcedência do pedido inicial (fls. 532). O litígio foi processado com fiança bancária, mediante a qual restou suspensa a exigibilidade do crédito tributário. As fls. 563/575 a parte-impetrante pede expressa manifestação deste Juízo acerca da ocorrência da decadência, sob a alegação de inexistência de lançamento. Em decisão fundamentada às fls. 595/598, o juízo afastou a ocorrência da decadência e indeferiu o pedido de

desentranhamento da Carta de Fiança. Desta decisão houve interposição de Agravo de Instrumento pela impetrante que restou desprovido (decisão juntada às fls.682/690). Às fls. 672/678 a impetrante comprova que incluiu seu débito no REFIS, com pagamento em 120 parcelas, requerendo o arquivamento do processo até o final dos pagamentos. Instada a se manifestar, a União Federal requer a intimação da instituição financeira para cumprimento da carta de fiança ofertada nos autos, através de depósito do montante calculado pela Receita Federal do Brasil, às fls. 666/668. É o breve relatório. DECIDO. A questão refere-se, no fundo, ao valor depositado. Tendo em vista que o art. 10, da Lei nº 11.941/2009, assim como o disposto no art. 13, parágrafo 6º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, informa que, na existência de depósitos judiciais, tais valores serão convertidos em renda da União Federal, ou transformados em pagamento definitivo. Não se pode perder de vista que aderir ao parcelamento é ato voluntário da parte, realizando-o se assim o desejar, daí porque configura transação. Deste modo, não cabe ao contribuinte, aderir ao parcelamento e posteriormente ingressar na Justiça a fim de excluir esta ou aquela cláusula que lhe seja desfavorável, posto que o instituto implica uma série de normas, que incidirão em conjunto, tendo o interessado conhecimento prévio de todas elas e no que implicam. Ante o exposto, determino a intimação da instituição financeira para cumprimento da carta de fiança ofertada nos autos, através de depósito do montante calculado pela Receita Federal do Brasil, às fls. 666/668, para posterior conversão em renda. Intime-se..."

Com efeito, é cediço que o depósito ou oferta de carta de fiança de natureza caucionatória assegura ao contribuinte o direito de discutir o crédito tributário, sem sofrer os atos executórios, suspendo a exigibilidade e garantido-lhe ao final da demanda, caso sagre-se vitorioso, a possibilidade de levantar o depósito sem se sujeitar à morosa via do "solve et repete".

No caso dos autos, a alegada isenção tributária não foi reconhecida ao impetrante, sujeitando-o assim à tributação pelo Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, incidente sobre o fechamento do contrato de cambio oriundo das guias de importação relacionadas nos autos, remanescendo incontroverso o direito da Fazenda obter a conversão do depósito ante o trânsito em julgado da ação.

Sob estes auspícios, em princípio, não rende ensejo o pleito de suspensão da execução da Carta de Fiança Bancária.

Tratando-se de sentença transitada em julgado em desfavor do agravante, a pretensão de prorrogar o recebimento do crédito pela União, não se justifica, tratando-se de argumentação meramente protelatória, a estender a lide executória no tempo.

Ademais, a alegação de adesão do contribuinte no parcelamento não impede a execução da Fiança Bancária pois o valor será depositado em Juízo e, eventual crédito será, posteriormente, revertido em favor do impetrante.

Por estes fundamentos, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022431-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022431-5/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Juiz Convocado DAVID DINIZ |
| AGRAVANTE | : JOSE CARLOS DA ASSUNCAO GOMES |
| ADVOGADO | : MAURO RUSSO |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| PARTE RE' | : ESTORIL VEICULOS E PECAS LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP |
| No. ORIG. | : 07.00.08007-7 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ CARLOS DE ASSUNÇÃO GOMES, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em que pugnava pelo reconhecimento da

prescrição do crédito tributário.

Alega, em síntese, o agravante que os créditos tributários estão prescritos, vez que a execução fiscal foi proposta após o lustro legal.

Sustenta, ainda, alternativamente, a ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo da execução, vez que quando da dissolução irregular, não figurava como sócio administrador da empresa. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas condições.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Com efeito, a prescrição vem disciplinada no artigo 174 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.

1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

3. (...).

7. Recurso especial não provido.

(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).

"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO

PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. (...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. (...)

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (STJ; REsp 1120295/SP; 1ª Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe: 21/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO À HOMOLOGAÇÃO. TERMO FINAL. AUTO DE INFRAÇÃO OU NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 153/TFR. EFEITOS CONCRETOS DO AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS.

1. Nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, não ocorrendo o pagamento antecipado pelo contribuinte, incumbe ao Fisco o poder-dever de efetuar o lançamento de ofício, que deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo art. 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Decadência afastada.

2. "Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário." (EDcl no REsp 1.162.055/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 7.12.2010, DJe 14.2.2011).

3. O afastamento da decadência dos débitos relativos a 1997 impõe o retorno dos autos à instância ordinária para análise dos efeitos práticos do decisum proferido nesta Corte Superior, que reconheceu a não ocorrência da caducidade do crédito tributário.

4. Prevaler raciocínio inverso - e, portanto, imiscuindo-se esta Corte Superior de Justiça na questão de fundo da contenda - deixará concretizada a supressão de instâncias judiciais, medida contrária aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Agravos regimentais de USACIGA - AÇÚCAR ÁLCOOL E ENERGIA ELÉTRICA LTDA. e da FAZENDA NACIONAL improvidos.

(AgRg no REsp 1241717/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. PIS. OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA. ATO FINAL. LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, quando o sujeito passivo omite-se no cumprimento dos deveres que lhe foram legalmente atribuídos, deve a autoridade fiscal proceder ao lançamento de ofício (CTN, art. 149), iniciando-se o prazo decadencial de cinco anos no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido feito (art. 173, I, do CTN).

2. Se a Fazenda Pública notifica o contribuinte do auto de infração no prazo de cinco anos a que alude o art. 173, I, do CTN, não há que se falar em decadência do direito à constituição do crédito tributário.

3. O direito de lançar é potestativo. Logo, iniciado o procedimento fiscal com a lavratura do auto de infração e a devida ciência do sujeito passivo da obrigação tributária no prazo legal, desaparece o prazo decadencial.

4. Súmula TFR 153: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".

5. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial. (EDcl no REsp 1162055/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/02/2011)."

No caso, a execução fiscal foi ajuizada em 26 de julho de 2007 (fls. 34) e o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 30 de julho de 2007 (fls. 34), isto é, após a alteração perpetrada pela Lei Complementar n. 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), de sorte que a interrupção da prescrição se dá com o simples despacho citatório (na linha do precedente estabelecido pela E. 1ª. Seção do STJ, ao apreciar o REsp 999.901/RS - Rel.Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009).

Importa consignar, ainda, que de acordo com entendimento jurisprudencial, o artigo 174 do Código Tributário Nacional, deve ser interpretado conjuntamente com o § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, de modo que a "interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição" (AgRg no REsp 1.244.021/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro César Asfor Rocha, DJe de 2.8.2011).

O executivo fiscal é composto pelas CDA's de nºs 80.2.06.091353-07 e 80.6.06.184893-01 - referente à cobrança de Lucro Real e 80.6.06.023167-04 - referente à cobrança de COFINS (fls. 36/43).

Quanto à CDA de nº 80.6.06.023167-04 - referente à cobrança de COFINS, a constituição do crédito, com vencimento em 15/02/2001, 15/03/2001 e 12/04/2001, ocorreu mediante declaração, com notificação pessoal (fls. 39/41). Desse modo, em razão de ter transcorrido o prazo quinquenal entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação (26/07/2007 - fls. 34), há que se reconhecer a prescrição.

Por sua vez, no que toca às CDAs de nºs 80.2.06.091353-07 e 80.6.06.184893-01 - referente à cobrança de Lucro Real, a constituição do crédito, com vencimento em 31/07/1998, ocorreu mediante auto de infração, com notificação por edital em 19/08/2003 (fls. 37 e 43). Desta forma, considerando que entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação (26/07/2007 - fls. 34) não transcorreu o prazo quinquenal, não há que se falar em prescrição.

Finalmente, com relação ao pedido de reconhecimento da ilegitimidade para figurar no polo passivo do feito executivo, faz-se mister a coexistência dos requisitos estatuídos no artigo 135 do Código Tributário Nacional, que devem ser analisados em 1ª Grau de Jurisdição, sob pena de supressão de instância.

Nesse sentido, cito os precedentes desta E. Corte, a contrário *sensu*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. I.(...).

6. Ocorre que, tendo a Fazenda Nacional constatado a dissolução irregular da empresa executada, com a sua não localização quando do cumprimento do mandado de penhora, pleiteou o redirecionamento da execução para os sócios-gerentes em 03/01/2011, ao que se seguiu a decisão impugnada.

7. Considerando-se que entre o termo inicial de contagem do prazo prescricional intercorrente, qual seja, a exclusão da empresa executada do PAEX, em 2010, e o pleito de redirecionamento do feito para o responsável tributário em 03/01/2011, não decorreu lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, impõe-se a reforma da r. decisão de primeiro grau.

8. Assim, deve o d. magistrado de origem analisar o pedido da Fazenda Nacional de redirecionamento do feito para o sócio gerente, sob pena de supressão de instância .

9. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF3; Proc. AI 201103000172566; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; DJF3 CJI:15/09/2011).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - REDIRECIONAMENTO - EXAME IMEDIATO.

1. A prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

2. Precedentes do Colendo STJ e desta Egrégia Corte.

3. Revela-se inviável, sob pena de indevida supressão de instância jurisdicional, o imediato redirecionamento da execução contra os sócios.

4. Assim, afigura-se cabível, nesta fase processual, apenas afastar-se o reconhecimento da prescrição para determinar que o MM. Juízo a quo analise o mais, pronunciando-se sobre o cabimento ou não da inclusão do responsável tributário no polo passivo da execução em virtude dos argumentos elencados pela exequente.

5. Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF3; Proc. AI 201003000377482; 3ª Turma; Rel. DES. FED. CECILIA MARCONDES; DJF3

CJI:06/05/2011).

Isto posto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para o fim de reconhecer a prescrição do crédito tributário constante da CDA de nº 80.6.06.023167-04, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.022815-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CAMPTEL CALDEIRARIA E MECANICA PESADA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00023015120124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de rastreamento e bloqueio de valores em nome da executada, eventualmente existentes em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Decido.

A jurisprudência, anteriormente, inclinava-se no sentido de ser ônus da exequente promover o esgotamento de diligências à busca de bens penhoráveis do devedor; era condição antecedente ao pedido de penhora *on line* (REsp 1101288, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 20.04.2009-STF).

No entanto, posteriormente o Superior Tribunal de Justiça veio a excluir a necessidade de esgotamento de diligências pelo exequente, para fins da penhora *on line*, face às alterações da Lei nº 11.382/06 ao dar nova redação ao Art. 655 e introduzir o Art. 655-A ao CPC. O primeiro dispositivo acresceu à ordem de preferência, para fins de penhora, além do "dinheiro em espécie" o "depósito ou a aplicação em instituição financeira"; o segundo dispositivo disciplinou o procedimento da penhora *on line*. Transcrevem-se :

"Art. 655- A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I. dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira."

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos, em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

Sob o novo entendimento pode-se mencionar os seguintes posicionamentos do STJ: AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/10; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, DJe 15/05/2009; ; REsp 1097895, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 16.04.2009; REsp 1033820, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 19/03.2009)

Ao regulamentar a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 524/06, dando preferência à penhora *on line* sobre as demais modalidades de constrição judicial:

"Art. 1º Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial, ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via sistema BACEN-JUD 2.0, solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex officio."

Observe-se que em se tratando de crédito tributário também há previsão de se decretar a "indisponibilidade de bens" consoante previsão do Art. 185-A do CTN.

Pelo Art. 185-A do CTN quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias ...).

Diante disto, infere-se como condições antecedentes ao decreto de indisponibilidades: 1) a citação do executado,

por Oficial de Justiça ou por edital e 2) a não-indicação de bens à penhora pelo devedor. Presentes tais requisitos é possível ao exequente requerer a penhora *on line*.

Nesse sentido, trago a lume os seguintes excertos jurisprudenciais do Egrégio STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL. ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCINDIBILIDADE. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. PENHORA DE DINHEIRO. ORDEM LEGAL DE PREFERÊNCIA. LEI 6.830/1980.

I - A despeito de não terem sido esgotados todos os meios para que a Fazenda obtivesse informações sobre bens penhoráveis, faz-se impositiva a obediência à ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/1980, que indica o dinheiro como o primeiro bem a ser objeto de penhora.

II - Nesse panorama, objetivando cumprir a lei de execuções fiscais, é válida a utilização do sistema BACEN JUD para viabilizar a localização do bem (dinheiro) em instituição financeira.

III - Observe-se ademais que, de acordo com o artigo 15 da Lei de Execuções Fiscais, a Fazenda Pública pode a qualquer tempo substituir os bens penhorados por outros, não sendo obrigada a preferir imóveis, veículos ou outros bens, o que realça o pedido de quebra de sigilo, indo ao encontro do princípio da celeridade processual. Precedente: REsp 984.210/MT, Rel. MINISTRO FRANCISCO FALCÃO, julgado em 06/11/2007.

IV - Recurso especial provido."

(REsp. n. 1.009.363 - BA, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 6.3.2008).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO TRIBUTÁRIO - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN JUD - APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. PROPORCIONALIDADE NA EXECUÇÃO. LIMITES DOS ARTS. 649, IV e 620 DO CPC.

1. Não incide em violação do art. 535 do CPC o acórdão que decide fazendo uso de argumentos suficientes para sustentar a sua tese. O julgador não é obrigado a se manifestar sobre todos os dispositivos legais levados à discussão pelas partes.

2. A interpretação das alterações efetuadas no CPC não pode resultar no absurdo lógico de colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988).

3. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

4. A aplicação da regra não deve descuidar do disposto na nova redação do art. 649, IV, do CPC, que estabelece a impenhorabilidade dos valores referentes aos vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; às quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, aos ganhos de trabalhador autônomo e aos honorários de profissional liberal.

5. Também há que se ressaltar a necessária prudência no uso da nova ferramenta, devendo ser sempre observado o princípio da proporcionalidade na execução (art. 620 do CPC) sem descurar de sua finalidade (art. 612 do CPC), de modo a não inviabilizar o exercício da atividade empresarial.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (Resp. n. 1074228 - MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.10.2008).

Referentemente ao artigo 620 do CPC pelo qual se conclama o princípio da menor onerosidade ao devedor, esta norma tem sua aplicação em perfeita sintonia com os Art. 655, inc. I, 655-A do CPC e Art. 185-A do CTN, pois as execuções fiscais devem ser processadas também no interesse do credor.

Acrescente-se, por derradeiro, que eventuais peculiaridades à execução deverão ser suscitadas pelo devedor para a devida análise, tais como a hipótese do Art. 655-A, §2º, do CPC.

No caso em comento, a agravada compareceu espontaneamente aos autos. Todavia, diante do débito de R\$ 695.781,64 (em 23/03/2012), preferiu ofertar bem imóvel à penhora, sob o argumento de que pretendia aderir ao programa de parcelamento da Lei nº 10.522/02.

A exequente recusou o indigitado bem e, ante a inexistência de indicação de outro bem passível de constrição, requereu a penhora dos ativos financeiros em conta bancária em nome da executada, cujo pedido restou indeferido pelo magistrado.

Neste substrato, à luz da fundamentação supra e não constando dos autos qualquer outra indicação, pela executada, de bem passível de constrição, de se reformar a decisão impugnada.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, com base no § 1º-A do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022926-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022926-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : NELVIN IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00043240920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em contra decisão que, em autos de executivo fiscal, **indeferiu pedido de citação da executada**, por Oficial de Justiça, ao fundamento de que já houve diligência através de carta de citação negativa, no mesmo endereço.

Decido.

Busca a agravante através da estreita via da liminar a concessão de ordem para reformar a decisão prolatada pelo Juiz Natural, que indeferiu requerimento de citação da executada, pela via do mandado de citação, a ser cumprido pelo Senhor Oficial de Justiça.

Assiste razão à recorrente.

No caso em exame, a executada não foi localizada em sua sede, por ocasião da citação postal, não constando do aviso de recebimento qualquer informação acerca do motivo de sua devolução, fato que culminou com o pleito de citação por mandado, a ser cumprido por Oficial de Justiça.

A Lei nº 6830/80, em seu artigo 8º, incisos I, II, III, dispõe expressamente sobre as formas de citação do executado, estabelecendo que o ato citatório será realizado pelo correio, com aviso de recebimento, se de outra forma não for requerido pela Fazenda Nacional. Prescreve, outrossim que se, frustrada, a citação por carta, a mesma deverá ser efetivada pelo Oficial de Justiça.

.....

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital.

.....

Portanto, inadmissível o indeferimento do pedido de expedição de mandado, diante da devolução do aviso de recebimento negativo da Carta Citatória, sem explicitar o real motivo que ensejou a sua devolução, sendo de rigor a citação por oficial de justiça, nos termos do III, do artigo 8º, da Lei 6.830/80.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, tal como autoriza o artigo 557, §1o, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

2012.03.00.022944-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : M SAAD BIJUTERIAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : MARIANA DE REZENDE LOUREIRO ALMEIDA PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118201020124036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o indeferimento de liminar, em mandado de segurança impetrado com o fito de obter provimento jurisdicional que autorize a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, garantindo à impetrante o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos com outros débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do icms na base de cálculo do pis e da cofins), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Nesse sentido o C. STJ recentemente se manifestou, como demonstra aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. pis E cofins . BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO icms . DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM SÚMULAS DESTA CORTE SUPERIOR. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88.

I. No que se refere à ADC 18/DF, verificado o término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar anteriormente deferida, para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do icms na base de cálculo da Cofins e do pis /Pasep -, cumpre dar prosseguimento ao julgamento do recurso.

(omissis)"

(AgRg no Ag 1071044/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/02/2011)."

Ante o acima exposto, prossigo na análise do recurso interposto.

Muito se discutiu acerca da inclusão do icms na base de cálculo do FINSOCIAL, sendo que a matéria restou pacificada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, verbis:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS , tem plena aplicação, por analogia, o posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Aliás, ainda apoiada no STJ, cito a seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS . INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS . LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO/COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NOS ERESP 644.736/PE. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 481, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. MATÉRIA DECIDIDA SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC, E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.

(omissis)

2. A parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ.

(omissis)"

(AgRg no REsp 1121982/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011)."

Diante destes fundamentos, nego seguimento ao agravo, por se encontrar em manifesto confronto com súmulas de tribunal superior, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022984-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.022984-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DICELIO PAULO LANI e outro
: MARGARETE DIBO NACER LANI
ADVOGADO : JOSE BELGA ASSIS TRAD e outro
AGRAVADO : DELCY LIMA DE OLIVEIRA e outro
: OLIVEIRA E WITCELL LTDA -ME
ADVOGADO : MARCELO BENCK PEREIRA e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO : AECIO PEREIRA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00013327320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022985-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022985-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INDUSTRIAS DE MAQUINA DANDREA S/A
ADVOGADO : PEDRO VIEIRA DE MELO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 96.00.00222-4 1FP Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022994-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022994-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GAVI COM/ E INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA e outro
ADVOGADO : FABIO CALEFFI e outro
AGRAVADO : CLAUDIO IARTELLI
ADVOGADO : FABIO CALEFFI
AGRAVADO : FLORISVALDO DE SOUZA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021265120034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a desconstituição do ato de bloqueio e a liberação dos valores encontrados pelo sistema *Bacenjud*, considerando que o valor penhorado se enquadra na disposição do artigo 659, § 2º do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, a agravante que a execução deve ser realizada no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do Código de Processo Civil e o interesse da exequente deve ser preservado com o bloqueio de valores, ainda que de pequena monta.

Ademais, a Fazenda Pública é isenta de custas, razão pela qual a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo

a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Cuida, a hipótese, de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a desconstituição do ato de bloqueio e a liberação dos valores encontrados pelo sistema *Bacenjud*, em razão da irrisoriedade.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça tem entendido que não cabe à autoridade judicial frustrar o escopo da Execução Fiscal, o que ocorre quando a quantia em pecúnia, concretamente bloqueada, vem a ser liberada sem que o juízo esteja por outro meio garantido. Além do mais, a Fazenda Pública é isenta de custas e a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono os julgados a seguir transcritos:

"DECISÃO

O recurso especial foi interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. VALOR IRRISÓRIO. DESBLOQUEIO.

1. Se o valor obtido em consulta ao sistema BACENJUD é irrisório comparado com o montante do crédito objeto da execução, não se justifica a manutenção da penhora.

2. O objetivo do legislador, ao estabelecer a possibilidade de penhora on line como meio executivo, é a satisfação do crédito exequendo - e não a penalização do devedor. Assim, se o bloqueio de valor irrisório não satisfaz esse desiderato, mostra-se adequada e razoável a liberação do valor bloqueado. Precedentes deste TRF.

3. Agravo de instrumento desprovido (e-STJ fl. 46).

A recorrente sustenta violação dos arts. 185-A do CTN e 655-A do CPC. Aduz que a legislação que rege a matéria não pressupõe que os valores bloqueados superem determinado patamar ou mesmo que guardem certa proporção com o débito objeto da cobrança.

Contrarrazões oferecidas.

Admitido o apelo nobre na origem, subiram os autos a esta Corte para julgamento.

É o relatório. Decido.

O Tribunal de origem manteve decisão do juízo do primeiro grau que desbloqueou valor inexpressivo alcançando com o Bacenjud frente ao total do débito exequendo, amparando-se no princípio da razoabilidade. Entretanto, a jurisprudência desta Corte sinaliza em sentido contrário, vale dizer, o numerário encontrado não pode ser liberado sem a aquiescência da Fazenda Pública, em prol da qual corre a execução.

Confiram-se:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da parte embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.

2. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 1.187.161/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19.8.2010), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que deixou consignado que as regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade, no sentido de que o ato de constrição deve considerar a liquidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. Outrossim, o princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constri-lo de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade, deve ser penhorado. Consta do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, no precedente supracitado, que a regra do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo a qual "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução", tem como destinatário o credor exequente, para que não desprenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber. Ao final, o Ministro Luiz Fux concluiu que a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Recurso parcialmente provido, pelas mesmas razões de decidir adotadas pela Primeira Turma, para determinar o bloqueio dos valores encontrados em nome do executado, permitindo-se a este, se for o caso, comprovar, na primeira instância, que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso

IV do caput do art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade (REsp 1241768/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 13/04/2011);

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.

2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.

3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido (REsp 1187161/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 19/08/2010).

Cito, no mesmo sentido, as seguintes decisões monocráticas: REsp 1269924/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJ 5.10.2011; REsp 1256648/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ 28.6.2011; REsp 1239543/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 28.3.2011.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial.

(REsp 1235736/RS, decisão monocrática, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 30/04/2012, DJe 03/05/2012)."

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. REGRA DO ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DE CUSTAS. PRECEDENTE. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. Acórdão do TJMG que tornou insubsistente a penhora do valor encontrado na conta corrente do executado (R\$ 2.748,95) ao argumento de que o montante bloqueado era irrisório em relação ao débito e não seria suficiente para quitar as custas do processo, conforme interpretação do § 2º do art. 659 do CPC, que assim disciplina:

"Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução."

2. Entendimento da Primeira Turma do STJ no sentido de que: "a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC." (REsp 1.187.161/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19/8/2010).

3. Evidenciado que a posição assumida não implicou na declaração de inconstitucionalidade da norma em destaque, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário.

(...)

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1168689/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 15/04/2011)."

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.

2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.

3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1187161/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 19/08/2010).

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105,

III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. VALOR IRRISÓRIO EM RELAÇÃO AO TOTAL DO DÉBITO EXEQUENDO. DESBLOQUEIO IMEDIATO. INTELIGÊNCIA DO ART. 659, § 2º, O CPC. I - Segundo inteligência do art. 659, § 2º, do CPC, em se mostrando irrisório o valor do bem em relação ao total do débito exequendo, não cabe levar a efeito a penhora que não vai cumprir a finalidade do processo de execução.

II - Agravo Regimental desprovido.

A recorrente alega violação do art. 11, I, da LEF, e dos arts. 655 e 655-A do CPC.

Não foram apresentadas as contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 25.10.2011.

A controvérsia tem por objeto a decisão que determinou a liberação de dinheiro constricto por meio do sistema Bacen Jud, tendo em vista a constatação de que representava quantia irrisória (4% do valor do crédito exequendo).

A matéria já foi apreciada nesta Segunda Turma, chegando-se à conclusão de que não cabe à autoridade judicial frustrar o escopo da Execução Fiscal, o que ocorre quando a quantia em pecúnia, concretamente bloqueada, vem a ser liberada sem que o juízo esteja por outro meio garantido. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO POR MEIO DO BACEN JUD.

QUANTIA IRRISÓRIA. LIBERAÇÃO EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Frustra o escopo da Execução Fiscal reconsiderar, ex officio, a decisão que implicou efetiva penhora de dinheiro, via Bacen Jud, com base no argumento de que a quantia constricta é irrisória em comparação ao quantum debeatur.

2. Com efeito, tal decisum, ao deixar o juízo sem qualquer garantia, abandona a Fazenda Pública à própria sorte, na árdua e morosa aventura de localizar outros bens, além de recusar aplicação do princípio segundo o qual a execução realiza-se no interesse do credor (art. 612 do CPC).

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1242852/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao Recurso Especial.

(Resp 1278458/BA, decisão monocrática, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 04/11/2011, DJe)."

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023117-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023117-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : ANDREA LAZZARINI SALAZAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : DANKWART ULRICH HANS BOCKING SCHREEN

: FRANCISCO ETTORE GIANNICO JUNIOR
: FRANCISCO ETTORE GIANNICO
: JOSE CARLOS MARQUESINI
: EVA MARIA AUGUSTA BOECKH HAEBISCH
: HORST HAEBISCH
: ANTONIO DOS SANTOS GERALDI
: ELEAZAR PAES LEITE
: DAVID HESSEL LEITE
: TITO LUCCHETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00416900419924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023151-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023151-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL
ADVOGADO : HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : COM/ E IND/ NEVA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 02745332419814036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE AUGUSTO NOGUEIRA SANDOVAL em face de decisão de fls. 19, que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou os argumentos do agravante e deferiu a pretensão da UNIÃO FEDERAL, determinando o cancelamento da minuta dos ofícios precatórios.

Decido.

Inobstante julgado deste egrégio Tribunal em sentido contrário, pela negativa de seguimento de plano no caso em hipótese, o STJ, em 02/05/2012, alterou posicionamento anterior e, no RECURSO ESPECIAL nº 1.102.467 - RJ (2008/0262602-8), afetou a matéria como representativa da controvérsia, nos termos do art. 543-C, § 1º do Código de Processo Civil, consoante notícia abaixo transcrita do sítio daquele Tribunal Superior:

"A Corte, ao rever seu posicionamento - sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ -, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." REsp 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012.

Dessa feita, deve ser oportunizado ao agravante para complementação do instrumento, trazendo aos autos as peças necessárias à apreciação da controvérsia.

No caso, a questão ora controvertida diz respeito à expedição de precatório para pagamento das verbas honorárias

de sucumbência fixada em sentença, e, para reforma da decisão agravada, de fls. 19, como pretende o agravante, faz se necessário a análise conjunta com os demais elementos constantes da ação principal, como a petição inicial, sentença, eventuais acórdãos de incidentes proferidos neste egrégio Tribunal, como por exemplo, embargos de declaração, bem como todos os demais documentos mencionados na decisão agravada, que não foram juntadas aos autos.

Ante o exposto, **determino a intimação do agravante para que traga aos autos as peças necessárias para instrução do agravo de instrumento, no prazo de cinco dias**, nos termos do artigo 525, II, do CPC, sob pena de negativa de seguimento.

Ademais, determino a intimação da agravada para contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023187-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023187-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : MINERACAO SAO FRANCISCO DE ASSIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126472120124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MINERAÇÃO SÃO FRANCISCO DE ASSIS LTDA em face de decisão de fls. 298/300, que indeferiu antecipação de tutela recursal nos autos de ação de rito ordinário, onde a agravante pretendia provimento judicial para determinar que a agravada processasse pedido administrativo de parcelamento de todos os débitos fiscais nos termos da Lei 11.941/2009, consolidando-se todos os débitos tributários e expedindo-se certidão de negativa de débito.

Alega a agravante que manifestou vontade manifesta e inequívoca de adesão ao programa de parcelamento da Lei 11.941/2009; que houve consolidação dos débitos e início dos pagamentos, mas posteriormente a agravante não foi incluída no programa de parcelamento; que a decisão administrativa viola os princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade e que a agravante estava de boa fé.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência.

Nesse sentido, o parcelamento previsto pela Lei nº 11.941/2009 caracteriza-se como faculdade concedida ao interessado que, por meio de adesão às regras previstas, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento dos valores devidos ao Fisco Federal. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado possa usufruir conforme sua conveniência momentânea e sem as limitações que reputar desfavoráveis.

A propósito, são os precedentes deste E. Tribunal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. PEDIDO DE PARCELAMENTO. MP Nº 1.699-41/98. LEI Nº 10.522/02. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA LEGAL DE DESISTÊNCIA E CONFISSÃO IRRETRATÁVEL DO DÉBITO FISCAL. BENEFÍCIO FISCAL. TAXA SELIC. VALIDADE LEGAL E CONSTITUCIONAL.

1. As preliminares suscitadas devem ser rejeitadas: a de falta de documentação essencial porque a inicial é formalmente idônea, estando instruída com documentos próprios ao exame do mérito; e a de perda parcial de

objeto da ação, porque em verdade indissociáveis os requisitos da desistência e da confissão irretratável do débito fiscal, remanescendo o interesse processual da impetrante em discutir o direito ao parcelamento, como pleiteado.

2. O parcelamento configura benefício fiscal, sujeito aos requisitos legais, não padecendo de inconstitucionalidade ou ilegalidade qualquer das condições, fixadas em contrapartida ao parcelamento de débitos fiscais em condições favoráveis ao contribuinte, e destinadas à garantia da execução do acordo, com a adimplência da obrigação fiscal.

3. A confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial, envolvendo os débitos fiscais incluídos no parcelamento, não viola princípios constitucionais nem preceitos legais.

4. Consolidada a jurisprudência no sentido da validade da aplicação da Taxa SELIC como encargo moratório na cobrança de débitos fiscais, abrangendo inclusive a hipótese de parcelamento."

(AMS 2002.03.99001698-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 19/07/2006)

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE.

1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária.

2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência.

3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores.

4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção.

5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC.

6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa.

7- Apelação a que se nega provimento."

(AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. FEd. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso.

2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes não fazem concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor.

3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual.

4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido.

5. Apelação improvida."

(AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010)

Portanto, nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não verifico a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada. Em princípio, não há verossimilhança da alegação. O artigo 12

da Lei n.º 11.941/09 delegou à Secretaria da Receita Federal do Brasil e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a edição dos atos necessários à execução dos parcelamentos nela previstos.

Assim, o descumprimento de prazos estabelecidos na Portaria Conjunta PGFN/SRF n.º 02/2011 para fins de se consolidar o débito não pode ser considerado ilegal (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988), tampouco uma mera formalidade, pois cuida de etapa necessária para a obtenção do benefício fiscal. Assim, a alegada ausência de notificação pessoal para proceder à consolidação é descabida, pois havia prazo estabelecido para tanto. Justamente por conferir uma benesse, as normas que a regulamentam devem ser interpretadas de maneira restritiva e, por essa razão, também, é que não há como se estender a reabertura de prazo destinada às pessoas físicas (Portaria Conjunta PGFN/RFB 5/2011) para as jurídicas. A exclusão, portanto, não ofende os princípios da legalidade, devido processo legal, ampla defesa, contraditório (artigo 5º, incisos, II e LV, da Constituição federal de 1988) e razoabilidade (artigos 2º da Lei n.º 9.784/99 e 37 da Constituição Federal de 1988), uma vez que se deu nos estritos termos das normas aplicáveis ao caso. Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO, INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/09, POR AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITOS, NA FORMA PREVISTA PELA PORTARIA CONJUNTA 06/09 PGFN/RFB.

I - A Portaria Conjunta 06/09 PGFN/RFB não vulnerou o princípio da legalidade, porquanto o estabelecido no artigo 12 da Lei 11.941/09 delegou a regulamentação do parcelamento. O estabelecimento da forma para o exercício do parcelamento não significa a criação de novas exigências, não previstas na lei. Significa, apenas, a designação de etapas a serem cumpridas para o atingimento dos requisitos previstos na própria lei.

II - Assim, o ato infraregal, ao regulamentar o parcelamento, prevendo por exemplo a consolidação dos débitos e mesmo a exclusão por ausência dessa consolidação, está em consonância com o princípio da legalidade. III - Agravo legal improvido.

(TRF3 - AI 00038286220124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 466100 - JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES - Sexta Turma - DJ: 19/04/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)(grifei).

Por sua vez, a fase de consolidação do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 faz parte do procedimento para a conclusão do referido benefício fiscal, caracterizando-se como etapa obrigatória do acordo pretendido, sem a qual a benesse prevista não poderá ser deferida em definitivo.

Tem-se, assim, que o cumprimento das etapas anteriores do parcelamento, por si só, não desobriga a agravante de observar o regramento previsto na legislação de regência, dado que constitutivas de etapas relevantes a evidenciar a vontade do contribuinte de aderir ao sistema, tais como a de prestar informações para a consolidação das modalidades de parcelamento.

No caso em tela, mesmo as empresas sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado deveriam cumprir os prazos e demais requisitos previstos na Lei 11.941/2009 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, afastando-se a plausibilidade do direito invocado pela recorrente.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557 do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023344-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023344-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RICARDO MASCEO CARISTO
ADVOGADO : PRISCILA ANGELA BARBOSA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, **indeferiu pedido liminar** objetivando a concessão de autorização do porte de arma de fogo ao impetrante, nos seguintes termos: *"...Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por RICARDO MASCEO CARISTO, em face do SUPERINTENDENTE REGIONAL DA POLÍCIA FEDERAL EM SÃO PAULO, tendo por escopo autorização do porte de arma ao impetrante. Afirma o impetrante, em síntese, que requereu a concessão do porte de arma de fogo, juntando o respectivo requerimento acompanhado de toda a documentação necessária como cópia autenticada de documentos pessoais, certidões negativas atestando sua idoneidade moral e social, comprovação de atividade lícita, registro da arma junto ao Exército, laudo psicológico, exame de prova prática de tiro, a fim de cumprir o disposto nos artigos 4º, 6º e 10º do estatuto do Desarmamento (Lei nº. 10.826/03) e, apesar disso, houve o indeferimento sob a alegação de não ter sido comprovada a efetiva necessidade para o porte de arma. Sustenta que o pedido foi fundamentado com a previsão legal para concessão de porte de arma ao atirador, tendo sido indeferido sob outro fundamento, diverso do requerido, tendo em vista que o requerimento foi apreciado basicamente sob a égide de defesa pessoal. Assevera que o dispositivo permissivo do porte de arma de fogo - artigo 6º, da Lei 10.826/2003 é uma condição especial, assim como as demais relacionadas nos incisos existentes no artigo, não existindo qualquer excludente para o caso presente. Aduz, ainda, que comprovou a efetiva necessidade pelo fato do transporte da arma para atividade desportiva, nos estritos limites da previsão legal. A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda aos autos das informações (fl. 38). Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou informações às fls. 41/49, aduzindo que o porte de arma para defesa pessoal, previsto no seu artigo 10 tem natureza excepcional, já que esse diploma legal proibiu, como regra, o porte de arma para os cidadãos, ressaltando os casos enumerados no seu art. 6º (em regra, portes de armas para membros de instituições públicas ou privadas que atuam na área de segurança) e outros previstos em legislação própria (como o caso de magistrados e membros do Ministério Público). Sustenta que o porte de armas para atiradores, colecionadores e caçadores tem fundamento, natureza e extensão diversa do porte de arma para defesa pessoal, que é aquele disciplinado pelo art. 10 e cuja autorização é competência da Polícia Federal e o porte de arma a que pode fazer jus o impetrante, na qualidade de atirador, é aquele previsto no artigo 6º, inciso IX c/c artigos 9º e 24, do Estatuto do Desarmamento. Assevera que não procedem os argumentos do impetrante quanto ao suposto direito de porte de arma autorizado pela Polícia Federal sob o fundamento legal estabelecido no art. 6º, inciso IX, da Lei nº. 10.826/03, estando ele, em verdade, sujeito à regulamentação expedida pelo Ministério da Defesa, cabendo ao Exército emitir autorização para o atirador transitar com armas, conforme previsão no artigo 9º da Lei nº. 10.826/03 e artigo 30, 1º do Decreto 5.123/04, não sendo possível o deferimento de porte de arma como foi requerido pelo impetrante. Aduz que para a obtenção de autorização de porte de arma de fogo o requerente deverá atender às exigências previstas no art. 4º da Lei 10.826/03, apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente e demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício da atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física e, no caso, o impetrante não demonstrou a efetiva necessidade, conforme exigência do artigo 10, 1º, da Lei nº. 10.826/03. Nesse sentido, o impetrante deveria ter fornecido à autoridade competente uma descrição pormenorizada de quais atividades são desenvolvidas no seu dia-a-dia que importariam em exposição a um risco diferenciado, capaz de superar os perigos comuns e habituais a que todos estão sujeitos na convivência em sociedade, sob pena de, em se autorizando porte de arma para todos os que se sintam inseguros nas ruas, estarmos transferindo para os cidadãos a responsabilidade do Estado de garantir a segurança pública. Menciona que o impetrante se enganou ao aventar suposto erro cometido pela autoridade administrativa ao citar o art. 18 na motivação do ato que indeferiu o pedido de reconsideração (cópia do parecer opinativo que fundamentou a decisão acompanha a inicial), porque em nenhum momento fez-se menção ao art. 18 da Lei nº. 10.826/03 que versa sobre o crime de "Tráfico internacional de armas de fogo", mas sim ao artigo 18, 2º e incisos, da Instrução Normativa nº. 023/2005, do Diretor Geral do Departamento de Polícia Federal, que estabelece procedimentos a serem adotados no âmbito da Polícia Federal visando o cumprimento da Lei nº. 10.826/03 e o artigo da norma interna destacada estabelece, justamente, um rol exemplificativo de profissões que podem ser consideradas pela autoridade policial federal como "profissões de risco", a depender da análise do caso concreto. Por fim, não tendo o cidadão cumprido as condições impostas pela lei para o exercício do direito de portar arma de fogo, não pode a Polícia Federal, como órgão da Administração Pública, proferir ato administrativo autorizando esse porte, sob pena de frontal violação ao princípio da legalidade estrita. Vieram os autos conclusos para apreciação do pedido de liminar. É o relatório do essencial. Fundamentando, decido. O Mandado de Segurança visa proteger bens de vida em jogo, lesados ou ameaçados, por atos que se revelem contrários ao direito, seja por faltar à autoridade a competência legal para tanto, seja por desviar-se ela da competência que pela lei lhe é outorgada. No âmbito do exame da concessão das liminares requeridas verifica-se apenas se estão presentes os requisitos da relevância de fundamentos da impetração e se do ato impugnado pode resultar eventual ineficácia se concedida a ordem apenas a final, após a necessária cognição exauriente. Neste*

exame superficial e pouco aprofundado, próprio das situações de aparência ou de probabilidades exigidas para o caso, ausentes os requisitos ensejadores da liminar requerida. Oportuno observar, desde já, que a impetração se faz sobre dois fundamentos, ainda que pelo conteúdo do pedido, não tenha havido esta necessária distinção. Porte de arma é para defesa pessoal e registro para caça ou práticas desportivas de tiro ao alvo, além de abranger outro tipo de armamento não legitima o porte das mesmas para defesa pessoal. Consigne-se que o impetrante sequer comprovou nos autos que faz parte de clube de tiro ao alvo. De toda sorte, deixa-se de examinar esta questão, posto que fora da competência da autoridade policial, mas sim do Exército. Em relação ao porte de arma para defesa pessoal, há de se cumprir o requisito da prova do interessado exercer atividade de risco, afora os outros requisitos legalmente exigidos. Ausente esta prova, como informa a autoridade impetrada, não há que se atribuir à negativa como ato merecedor de contraste judicial. Lembra este Juízo, ainda, que de acordo com recente caso documentado pela imprensa, armas na própria residência, sejam elas para coleção, caça ou defesa pessoal, ao contrário de evitarem, terminaram por causar a morte de um empresário, inclusive sujeito a vilipêndio a cadáver. Isto posto, INDEFIRO A LIMINAR requerida, pela ausência de seus pressupostos. Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer e, em seguida, venham conclusos para sentença. Intime-se. Oficie-se..."

Requer o impetrante RICARDO MASCEO CARISTO, ora agravante, a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Decido.

É cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Nesse aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração do *writ*.

De fato, tal como consignado pelo Juízo *a quo*, o impetrante não comprovou a real necessidade da utilização de porte de arma de fogo, nem tampouco que preencheu os requisitos previstos no Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003), para a aquisição da arma de fogo, os quais devem ser rigorosamente observados. Aliás, foi por essa razão que o Departamento da Polícia Federal indeferiu o pedido do impetrante, na esfera administrativa (fls. 32/35 e 41/43).

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023431-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023431-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE FISCHER

ADVOGADO : EUGENIO CARLOS BOZZETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05006320919924036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens e direitos do executado, requerida nos termos do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, bem como a expedição de comunicação aos órgãos indicados pela agravante.

Alega, em síntese, a agravante que a necessidade de aplicação do disposto no referido artigo 185-A, do CTN, com a redação dada pela LC nº 118/2005, tendo em vista estarem presentes os requisitos legais.

Sustenta que a simples leitura do dispositivo legal invocado e violado pela decisão agravada revela que a decretação da indisponibilidade e sua comunicação aos órgãos competentes não se trataria de faculdade do juízo. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E esta é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Com efeito, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, forte no artigo 185-A, do CTN, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.

No caso dos autos, verifico a plausibilidade do direito invocado pela agravante, consubstanciado no fato de que a não decretação da indisponibilidade dos bens da agravada inviabilizará a própria execução, tendo em vista a não localização de bens passíveis de constrição, conforme fartamente comprovado nos autos.

A jurisprudência pacificada nos tribunais superiores, acerca da matéria, tem firmado o entendimento de que, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, o que ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido, trago o aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que acerca da matéria assim decidiu: *"EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.

2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.

3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.

4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

5. Recurso especial improvido." (grifei)

(REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305)

No caso dos autos, o executado foi devidamente citado (fls. 18 e 203), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACEN JUD (fls. 220/221), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 194, 200/202, 216/217 e 229/230), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora. Assim, verifico estarem presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, pelas razões já referidas.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023486-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023486-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal ALDA BASTO |
| AGRAVANTE | : PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA |
| ADVOGADO | : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00131192220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação declaratória, indeferiu pedido de tutela antecipada nos seguintes termos:

"...Trata-se de ação declaratória proposta por PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA, em face da UNIÃO FEDERAL, com pedido de tutela antecipada para que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário originário do lançamento objeto do PA 13808.000980-95-31, assim como para que os depósitos judiciais realizados nos autos do Mandado de Segurança 0000776-24.1994.403.6100, que tramita perante a 12ª Vara Cível Federal de São Paulo sejam vinculados aos presentes autos. Alega, em síntese, que o Auto de Infração ora discutido não merece subsistir, tendo em vista que não haveria crédito tributário a constituir relativo ao IRPJ do ano-calendário de 1993, posto ter havido, no período globalmente considerado, prejuízo fiscal. O primeiro requisito para a concessão da tutela antecipada é a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, ou seja, a probabilidade de sucesso do demandante. Os elementos trazidos pela embargante não são suficientemente fortes para incutirem no magistrado a conclusão de que existe boa probabilidade de sucesso. Não se trata do fumus boni juris do processo cautelar, mais tênue, mas da verossimilhança que exige a forte probabilidade de

acolhimento do pedido. É que a tutela antecipada diz respeito aos efeitos de mérito cujo objetivo é conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos. Por outras palavras, sua finalidade precípua é adiantar os efeitos da tutela de mérito, propiciando a imediata execução. Há, ainda, o pressuposto da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Significa, em poucas palavras, que ocorrerá o dano irreparável ou de difícil reparação nas situações em que o provimento jurisdicional pleiteado se tornará ineficaz caso seja concedido somente ao final da ação. Pois bem. Da análise dos autos verifico que não há prova robusta das alegações do autor, sendo a matéria discutida de natureza fática cuja aparência do direito depende de análise de toda a prova carreada, possível produção de prova pericial e, principalmente, da oitiva da parte contrária. Com efeito, pretende a parte autora seja anulado o auto de infração que lançou valores relativos ao IRPJ do ano-calendário de 1993, auto de infração este que, em princípio, goza de presunção de legalidade e veracidade. Ademais, a apuração do resultado da empresa no ano fiscal demanda a análise não somente da documentação que consta dos autos, mas também da própria contabilidade da empresa, através de perito, o que impossibilita o reconhecimento de verossimilhança neste momento processual. Por fim, quanto ao pedido de vinculação dos depósitos judiciais realizados nos autos do MS 0000776-24.1994.403.6100, verifica-se que o processo está em fase final de deliberação quanto à destinação destes, estando sob a competência de outro Juízo, não sendo possível a este Juízo definir a sua destinação, qualquer que seja. Deste modo, ao menos em juízo de cognição sumária, não verifico a existência de prova inequívoca do direito alegado necessitando o feito de dilação probatória e oitiva da parte contrária. Isto posto, indefiro a antecipação de tutela requerida. Cite-se e intime-se..."

Requer a agravante, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade das alegações, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Ademais, a própria impetrante - em vista do trânsito em julgado desfavorável à sua pretensão - pleiteou a transformação dos valores depositados nos autos do Mandado de Segurança nº 0000776-24.1994.403.6100, em pagamento definitivo (fls. 736/737), com o qual houve anuência da Fazenda Nacional (fl. 791), sendo determinada a conversão através do despacho de folha 718, do qual foi cientificada a agravante em 27/06/2012, decisão "aparentemente" irrecurável.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023493-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023493-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
: EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053047120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, em mandado de segurança, proferida nos seguintes termos:

"J. Com a sentença este Juízo esgotou sua jurisdição e não lhe cabe decidir sobre o pedido de depósito dos tributos."

Inconformada, assevera a impetrante, ora agravante, ser faculdade e direito subjetivo do contribuinte o depósito em juízo para suspender exigibilidade de crédito tributário.

Afirma ter optado pelo depósito judicial para se eximir dos ônus da correção monetária e dos juros moratórios, impedindo ainda a inscrição do débito na dívida ativa, até o trânsito em julgado do mandado de segurança, uma vez que fora prolatada sentença indeferindo a petição inicial, com fundamento no artigo 295, incisos III e V, do CPC, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC.

Argumenta que o depósito pode ser realizado a qualquer tempo e não influirá na questão de mérito da ação - onde busca o reconhecimento de sua imunidade tributária em relação às operações de importação de bens de uso próprio.

Requer antecipação da tutela recursal para que seja autorizado o depósito judicial no valor integral dos tributos em discussão no mandado de segurança.

Decido.

Primeiramente, há de se ponderar acerca do cabimento do pleito formulado à magistrada após a prolação da sentença.

Isto porque ao proferir a sentença o juiz cumpre e exaure seu ofício jurisdicional, sendo os atos posteriores limitados somente aos casos de correção de erro material na sentença e ao julgamento de embargos de declaração, bem como à efetivação do primeiro juízo de admissibilidade de recurso eventualmente interposto.

Confirma-se o teor do artigo 463 do Código de Processo Civil:

"Ao publicar a sentença de mérito, o juiz cumpre e acaba o ofício jurisdicional, só podendo alterá-la:

I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;

II - por meio de embargos de declaração."

Assim, não se enquadrando a situação da agravante em qualquer das hipóteses mencionadas, temos que o ofício da magistrada já se encontrava exaurido, donde a impossibilidade do conhecimento do pleito em debate.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes jurisprudenciais:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA APÓS O SENTENCIAMENTO DO FEITO E RECEBEU A APELAÇÃO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - ARTIGOS 463 E 518 DO CPC - HIPÓTESES DE RECEBIMENTO NO EFEITO DEVOLUTIVO - APLICAÇÃO DO ART. 520, INCISO II, DO CPC - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O Magistrado de 1ª Instância encerra seu ofício jurisdicional ao prolatar a sentença e, após esse ato, somente poderá alterá-la para corrigir inexactidões materiais ou retificar erros de cálculo.

II - A antecipação de tutela deverá ser requerida ao Juízo competente para a concessão do ato. Se encerrada a função jurisdicional em 1º Grau, a parte deverá endereçar o requerimento ao tribunal competente.

Omissis.

V - Agravo parcialmente provido."

(AG nº 180.809, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, j. 17/5/2004, v. m., DJU 12/8/2004, p. 393).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO. BENEFÍCIO. SENTENÇA DE MÉRITO. ULTERIOR PEDIDO DE TUTELA. NÃO CONHECIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPROVIMENTO.

-Após a sentença de mérito, o órgão judicante encerra seu ofício jurisdicional, somente podendo modificar o ato judicial nas hipóteses do artigo 463 do CPC.

-Inviabilidade de o Juiz Processante antecipar os efeitos da tutela pretendida pelo agravante, ulteriormente à prolação de sentença de mérito, competindo a esta Corte manifestar-se acerca de tal pleito. Precedente do TRF-3ª Região.

-Agravo de instrumento improvido."

(AG. 224183, Processo: 200403000689984/SP, 10ª Turma, Relatora Juíza Federal convocada NOEMI MARTINS, v.u., Dj. 31/08/2005, Pág. 397)

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso, pois manifestamente inadmissível e infundado, como autoriza o *caput* do art. 557 do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023513-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023513-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : USS SOLUCOES GERENCIADAS LTDA
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00143806320114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USS SOLUÇÕES GERENCIADAS LTDA em face de decisão de fls. 274, que recebeu recurso de apelação, nos autos de ação mandamental - processo nº 0014380-63.2011.403.6130, tão somente no efeito devolutivo.

Sustenta a agravante ser necessário o recebimento do recurso também no efeito suspensivo, nos termos do disposto no artigo 558 do CPC e consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o dano de difícil reparação estaria presente.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, tenho como cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do art. 14, § 3º, da Lei de regência do "mandamus" (Lei n.º 12.016/2009):

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação .

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Doutrinariamente, acerca do tema, ainda sob a égide da Lei nº 1.533 de 31.12.1951:

"O efeito dos recursos, em mandado de segurança, é somente o devolutivo porque o suspensivo seria contrário ao caráter urgente e auto-executório da decisão mandamental. A essa regra a Lei 4.348/64 abriu exceção, que se nos afigura inconstitucional, para os recursos contra decisões concessivas de reclassificação ou equiparação de servidores públicos, vencimentos e vantagens, casos em que impõe o efeito suspensivo (arts. 5º e 7º). A Lei 6.071, de 3.7.1974, ao ensejo de adaptar as normas do mandado de segurança ao novo Código de Processo Civil, submeteu a sentença concessiva a recurso de ofício e declarou que pode ser executada provisoriamente (art. 12, parágrafo único, da Lei 1.533/51, com a redação dada pela Lei 6.071/74)."

(Meirelles, Hely Lopes, Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", 13.ª ed., São Paulo, Ed. RT, 1989, pp. 71/72)

"É a voz corrente que, no mandado de segurança, a apelação não tem efeito suspensivo, donde decorreria que o efeito substitutivo da decisão final operaria de imediato, não sobrevivendo a ela a eficácia da liminar.

Esta afirmação, porém, tem que ser examinada mais profundamente.

Tem-se como pacífico em doutrina que os recursos têm, em regra efeito suspensivo e que, por isso mesmo, a exceção tem que ser expressa. No silêncio da lei, o recurso terá sempre efeito suspensivo.

No caso do mandado de segurança, a lei é omissa, pois apenas diz que da sentença caberá apelação, sem dizer em que efeito s deve ser recebida. Em princípio, portanto, deveria ser recebida sempre nos dois efeitos: devolutivo e suspensivo. No entanto, afirma-se que o efeito suspensivo seria incompatível com a índole do mandado de segurança, que é medida de urgência. Esse argumento encontra respaldo no dispõe a Lei 1.533/51, art. 12, parágrafo único, verbis: "A sentença, que conceder o mandado, fica sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo, entretanto, ser executada provisoriamente."

(Mesquita, José Ignácio Botelho de, Conferências: O Mandado de Segurança - Contribuição para o seu estudo, Revista de Processo vol. 66, p. 133)

"8.5.1. O efeito devolutivo é o inerente à sentença proferida em mandado de segurança.

Como se pode verificar, qualquer sentido há para que a sentença proferida em mandado de segurança tenha efeito suspensivo. O efeito devolutivo é-lhe inerente. A lei não poderá, para situações peculiares, ao sabor das conveniências do momento, modificar o sentido da prestação da garantia constitucional."

(Figueiredo, Lúcia Valle, Mandado de Segurança, São Paulo, Malheiros, 1996, p. 186)

Nesse sentido, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no "mandamus" até o julgamento da apelação. (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na seqüência, nega-se provimento ao agravo de instrumento."

(STJ - EDAG 622012 - Processo: 200401089785/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - j. 03/02/2005 - p. 21/03/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no "mandamus" até o julgamento da apelação. (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na seqüência, nega-se provimento ao agravo de instrumento."

(STJ - EDAG622012 - Processo: 200401089785/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DENEGATÓRIA DE MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE EXECUTORIEDADE. SENTENÇA MERAMENTE DECLARATIVA NEGATIVA. RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

O recurso ordinário, consoante definição da legislação de regência, deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.

A decisão denegatória de mandado de segurança não tem conteúdo executório, constituindo sentença declarativa negativa, descabendo, por impossibilidade jurídica, suspender-lhe a execução pela via transversa, atribuindo-se efeito suspensivo a recurso ordinário.

A denegação da segurança impõe, "ipso facto", a revogação da liminar, acaso anteriormente concedida (Súmula 405/STF).

Admitido, que fosse, o conferimento de suspensividade ao recurso ordinário (como acontece com a apelação), o efeito suspensivo significaria, tão-só, a conservação das partes no estado em que se encontram (com a denegação do "writ"), no aguardo da decisão (no recurso ordinário) do Órgão Jurisdicional Superior.

A restauração da liminar revogada, como decorrência da suspensividade ao recurso ordinário, importaria em convolar a Medida Cautelar em nova segurança, ou no provimento antecipado (mediante o julgamento da

cautelar) do recurso ordinário.

"In casu", inexistem configurados os pressupostos legais que justifiquem o deferimento da medida de exceção. Medida Cautelar improcedente. Votos vencidos."

(STJ, MC 859/RJ, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU 18.12.1998, p. 290)

"A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo . Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação ." (RSTJ 96/175)

Ainda assim, é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

"PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS.

1. A apelação interposta contra a sentença denegatória em Mandado de Segurança tem efeito unicamente devolutivo .

2. É incompatível, com a natureza jurídica deste tipo de ação, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

3. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3R - AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005638-14.2008.4.03.0000/SP - Relatora Des. Fed. Alda Bastos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO.

ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO . EFEITO S. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade.

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pelo agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte.

3. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que o efeito suspensivo à apelação , interposta contra sentença denegatória da ordem, seja integral ou parcialmente, não constitui pedido dotado de relevância jurídica. Isto porque tal medida não tem outra finalidade, senão que restabelecer a liminar concedida, o que é vedado pela Súmula 405/STF, dentro da compreensão de que o juízo, formulado a partir de cognição exauriente da lide, não pode ser substituído pelo convencimento preambular, sumário, fixado no limiar da ação.

4. A sentença tem eficácia mais ampla que a liminar, porque se trata de juízo de mérito, sendo válida tal assertiva em relação ao mandado de segurança, pela própria natureza da ação, e, portanto, não deve a apelação ser recebida senão que no efeito meramente devolutivo , sem embargo de que a Corte, à qual compete o julgamento do recurso, possa atribuir-lhe efeito suspensivo em condições e situações específicas.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 293418/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 26/09/2007 - p. 10/10/2007)

Por sua vez, o artigo 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil prevê a suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante. Desse modo, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA .

INDEFERIMENTO. APELAÇÃO . EFEITO SUSPENSIVO. PERICULUM IN MORA. POSSIBILIDADE DE

DANO DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

RECURSO ADMINISTRATIVO. EXIGÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO. GARANTIA DA AMPLA DEFESA.

DIREITO DE PETIÇÃO INDEPENDENTEMENTE DO PAGAMENTO DE TAXAS. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A suspensão do cumprimento da decisão, até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara (CPC, art. 558), pode ser deferida pelo relator a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

2. O exame do preenchimento dos pressupostos para a aplicação de efeito suspensivo previsto no art. 558, do CPC, deve ser aferido pelo Tribunal a quo, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade,

em face do óbice contido na súmula 07/STJ.

3. A concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face de r. decisão que denegou o pedido formulado em mandado de segurança é medida excepcional, concessível tão-somente quando possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presente os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. (Precedentes: REsp 787051/PA, Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 17.08.2006; MC 9299/PR, Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 13.03.2006).

4. Recurso especial não conhecido, porquanto a decisão recorrida aferiu matéria insindicável pelo E. STJ. (grifo nosso)

(STJ, REsp 1020415/SP, relator Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, julg.: 08/09/2009, v.u., DJe 06/10/2009)

Por último, a pressuposição da parte agravante é equivocada, também sob o ângulo puramente processual. A sentença, decisão definitiva, "cassa" a decisão de cunho provisório somente em sentido figurado. Isso é apenas uma metáfora. Na verdade, a primeira (sentença) toma o lugar da última. Assim, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação não tem o condão de "ressucitar" decisão liminar já substituída pela sentença - não importando o grau em que concedida aquela. A razão de ser damedida liminar já cessou com a prolação da decisão final. Não há um "efeito de cassação" a ser suspenso; o efeito suspensivo da apelação está relacionado apenas com a execução provisória de sentença. Sob o enfoque do processo, a medida pleiteada não é apta para o resultado pretendido pela parte recorrente, que seria o de eventual antecipação de tutela recursal em segundo grau.

Por todas essas razões uníssonas, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023717-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023717-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : TOBY LLC
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132162220124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TOBY LLC, em face da decisão 50/51, que indeferiu liminar nos autos da ação mandamental - processo nº 0013216-22.2012.403.6100, onde a agravante pretende a imediata liberação da aeronave VP-CAV modelo CITATION 680 SOVEREIGN, número de série 680-0202, bem como a suspensão do processo administrativo que determinou a retenção da mesma.

Alega a agravante que é arrendatária da aeronave de propriedade de CESSNA FINANCE CORPORATION, para prestação de serviços de transporte e, portanto, a aeronave é estrangeira; que é manifesta inconstitucionalidade de artigo 7º, §2º, da Lei 12.016/2009; que a aeronave já havia, em outras oportunidades, entrado e saído do território nacional, devidamente autorizada sob o regime aduaneiro de admissão temporária, nos termos da IN/Receita Federal nº 285/2003; que houve aplicação indevida do disposto na IN/RFB 1.169/2011, que trata de controle aduaneiro de bens importados ou exportados.

Aduz que o processo administrativo pode culminar com a aplicação da pena de perdimento, o que é vedada nos

casos de bens pertencente a terceiros, como no caso dos autos; que falta proporcionalidade na decisão administrativa impugnada e que o perigo de dano está presente, pois a aeronave encontra-se em risco de perecimento.

As fls. 2872/290, foi indeferido pedido de antecipação de tutela recursal e determinada a intimação da agravada e do Ministério Público Federal.

A agravante opôs embargos de declaração de fls. 292/297, onde aponta omissão da decisão agravada, uma vez que a aeronave controvertida é de propriedade da empresa CESSNA FINANCE CORPORATION e que a agravante é arrendatária, consoante certificado de propriedade de fls. 95/96 e que a decisão agravada teria sido omissa quanto a não apreciação da impossibilidade da aplicação da pena de perdimento a bem de terceiro, como no caso.

As fls. 298/299, a agravante, ora embargante requer preferência na análise dos embargos de declaração interpostos, antes da intimação da Fazenda Nacional e do Ministério Público Federal.

Decido.

É da tradição mais respeitável dos estudos de processo que o recurso de embargos de declaração, desafiado contra decisão judicial monocrática ou colegiada, se subordina, invencivelmente, à presença de pelo menos um destes requisitos: (a) obscuridade, (b) contradição ou (c) omissão, querendo isso dizer que, se a decisão embargada não contiver uma dessas falhas, o recurso não deve ser conhecido e, se conhecido, deve ser desprovido.

No caso, à evidência, a decisão monocrática embargada não se ressente de qualquer desses vícios. Da simples leitura da ementa acima transcrita, verifica-se que o julgador entendeu indeferir o efeito suspensivo pretendido posto que, analisou os pressupostos negativos da antecipação da tutela recursal.

A decisão ora embargada, de fls. 287/290, indeferiu pedido de antecipação da tutela recursal, mantendo-se o indeferimento da liminar nos autos da ação principal, no entanto, por fundamento diverso.

Primeiramente, a decisão embargada afastou a análise da constitucionalidade do artigo 7º, § 2º, da Lei 12.016/2009, uma vez que se aplica aos autos o teor da Súmula Vinculante 10 do STF e, quanto à admissão temporária da aeronave, não foi comprovado de plano os requisitos da legislação vigente para sua autorização.

Ademais, a decisão embargada expressamente mencionou e, portanto, não se omite quanto a propriedade do bem ser da empresa CESSNA FINANCE CORPORATION.

No mais, resulta que pretende a parte embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados. Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

A respeito, trago à colação aresto citado por Theotônio Negrão em "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 35ª ed., 2003, p. 593, *in verbis*: "Os embargos de declaração não constituem recurso idóneo para corrigir os fundamentos de uma decisão (Bol AASP 1.536/122)."

No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, ainda nos embargos de declaração opostos com este propósito, é necessária a observância aos requisitos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, Rel. o Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2ª col., em.).

Por outro lado, destaque-se por oportuno, que o juiz, ao prolatar a decisão, não está obrigado a examinar todos os fundamentos de fato e de direito trazidos à discussão, podendo conferir aos fatos qualificação jurídica diversa da atribuída pelas partes, não se encontrando, pois, obrigado a responder a todas as suas alegações, nem mencionar o dispositivo legal em que fundamentou sua decisão, cumprindo ao mesmo entregar a prestação jurisdicional, levando em consideração as teses discutidas no processo, enquanto necessárias ao julgamento da causa. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA TERCEIRA VEZ NA AÇÃO RESCISÓRIA. COFINS. LEGITIMIDADE DA REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO PELA LEI 9.430/96. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO A ARGUMENTOS CONCERNENTES AO NÃO CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. VÍCIO NÃO EVIDENCIADO. ACLARATÓRIOS PROTRELATÓRIOS. MULTA PROCESSUAL MANTIDA.

1. Terceiros aclaratórios pelos quais a contribuinte insiste em asseverar que o acórdão impugnado continua omisso no que tange à alegação de que não caberia o ajuizamento da presente ação rescisória, porquanto, na data da sua propositura, ainda estava em vigor a Súmula 276/STJ e o STF não havia reconhecido a constitucionalidade do art. 56 da Lei 9.430/96. 2. É cediço que o julgador, desde que fundamente suficientemente sua decisão, não está obrigado a responder todas as alegações das partes, a ater-se aos fundamentos por elas apresentados nem a rebater um a um todos os argumentos levantados, de tal sorte que a insatisfação quanto ao deslinde da causa não oportuniza a oposição de embargos de declaração. No caso concreto, importa repetir que o acórdão embargado, respaldado na jurisprudência do STJ, afastou o enunciado 343/STF e admitiu a ação rescisória por entender que o acórdão rescindendo apreciou equivocadamente matéria de índole constitucional. 3. Os argumentos ventilados pela embargante não dizem respeito a vício de integração do julgado, mas a esforço meramente infringente tendente a respaldar tese que não foi acolhida, o que não é admitido na via dos aclaratórios. Ainda assim, caso a embargante entenda que não foi prestada a jurisdição, caberá a ela intentar a anulação do julgado mediante a interposição de recurso próprio. 4. A presente ação rescisória foi julgada em 14/4/2010 e até o momento a entrega da efetiva prestação jurisdicional vem sendo retardada pela parte sucumbente em razão de repetidos embargos de declaração pelos quais ela busca, tão somente, a modificação do resultado que lhe foi desfavorável. A constatação do caráter protelatório dos aclaratórios justifica a manutenção da multa processual de 1% sobre o valor da causa (art. 538, parágrafo único, do CPC). 5. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl nos EDcl nos EDcl na AR 3788 PE 2007/0144084-2, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 02/03/2011)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ASSISTENTE JURÍDICO APOSENTADO. TRANSPOSIÇÃO/APOSTILAMENTO PARA A CARREIRA DA ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO. MATÉRIA CONSOLIDADA NO ÂMBITO DO STJ E STF. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É ressabido que os embargos de declaração, ainda que para fins de prequestionamento, são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. Decisão clara, suficiente e fundamentada, no sentido de que a Primeira Seção deste STJ já definiu que, em razão da isonomia constitucional, os servidores públicos aposentados, em carreira modificada por lei superveniente, possuem direito líquido e certo à transposição e ao apostilamento, incidente sobre os ativos, caso preenchidos os requisitos contidos nos artigos 19 e 19-A, da Lei n. 9.028/95. 3. A insurgência da embargante não diz respeito a eventual vício de integração do acórdão impugnado, mas à interpretação que lhe foi desfavorável, motivação essa que não se enquadra nas hipóteses de cabimento dos aclaratórios. 4. A apreciação de ofensa a dispositivos constitucionais afigura-se inviável, ainda que a título de prequestionamento, uma vez que não cabe a esta Corte o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Carta Magna. 5. embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no MS 15800 / DF 2010 0185277-3, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 20/03/2012)

Por fim, a questão da aplicação da pena de perdimento de bem à aeronave controvertida, que a embargante reputa omissa a decisão embargada, não enseja reforma da mesma, uma vez que ausente a verossimilhança da alegação e o perigo de dano.

É que, a aeronave foi retida administrativamente pela Receita Federal, pelo fato da entrada em território nacional em descumprimento das normas do regime de admissão temporária, regulado pelo Decreto 97.464/1989, consoante documentos de fls. 192/196.

A embargante alega que ao final do processo administrativo poderá ser aplicada pena de perdimento de bem, o que seria vedado pela jurisprudência deste egrégio Tribunal e do STJ.

No entanto, não é o caso dos autos, posto que a aeronave tão somente foi retida administrativamente e, a suposta

pena de perdimento ainda não foi e não poderia ser aplicada, uma vez que em trâmite o processo administrativo, ao qual se deve respeitar o devido processo legal.

Dessa feita, ausente a verossimilhança da alegação a ensejar o deferimento, neste momento processual, da antecipação da tutela recursal, uma vez que não houve e, por hora, não haverá aplicação da pena de perdimento, bem como se a mesma eventualmente for aplicada e estiver de fato em descompasso com o ordenamento jurídico pátrio, por medida judicial, poderá ser suspensa.

Fica a embargante advertida quanto ao disposto no parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, não havendo nenhuma omissão, **rejeito os embargos de declaração e determino o imediato cumprimento da decisão de fls. 287/290, com intimação da agravada e do Ministério Público Federal.**

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se e Comunique-se ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023853-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023853-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : NEWTON BRUSSI
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EURIPEDES CESTARE
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022492220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEWTON BRUSSI em face de decisão de fls. 138/141, que deferiu a liminar, nos autos da ação civil pública de improbidade administrativa - processo nº 002249-22.2012.403.6130, movida pelo INSS, para decretar a indisponibilidade dos bens do agravante, até o limite de R\$ 46.150,54 (quarenta e seis mil, cento e cinqüenta reais e cinqüenta a e quatro centavos), limitando-se, por hora, a indisponibilidade sobre bens imóveis do agravante na comarca de seu domicílio, sem prejuízo de outros bens, caso revele necessário.

Alega o agravante que opôs exceção de impedimento nos autos principais, uma vez que o magistrado *a quo* mantinha vínculo com o INSS, onde exerceu o cargo público de procurador federal do INSS; que interpôs pedido de reconsideração da decisão agravada nos autos principais; que pelos mesmos fatos apurados nos autos principais, o agravante interpôs mandado de segurança nº 18.229 perante o STJ e que o agravante não faltava do exercício do cargo público como pretende demonstrar o agravado.

Decido.

Inicialmente, o presente feito merece uma digressão fática.

O agravante na qualidade de médico perito do INSS foi processado disciplinarmente para apuração de desídia no exercício do cargo, uma vez que continuada e repetidamente, o agravante comparecia ao trabalho, assinava o ponto eletrônico por volta das 07:00 horas e retirava-se do ambiente de trabalho sem assinar ou justificar ausência, retornando por volta das 12:00 horas, quando então assinava sua saída como se fosse 17:00 horas, descumprindo jornada regular de trabalho, transgredindo o disposto no artigo 117, XV, da Lei 8.112/1990.

Ao agravante, após o devido processo legal no processo administrativo, aplicou pena de demissão, com fundamento nos artigos 117, XV e 132, IV e X e 137, todos da Lei 8.112/1990.

Assim, com base nos elementos constantes do processo administrativo disciplinar, tendo em vista elementos que poderiam configurar a prática de improbidade administrativa, o INSS ingressou com a ação civil pública de fls. 38/55, onde também pretende o ressarcimento ao erário, no valor de R\$ 46.150,54 (quarenta e seis mil, cento e cinqüenta reais e cinqüenta e quatro centavos) apurados, referentes a salários pagos por período de trabalho não laborado perante o INSS.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, a alegação do agravante de que opôs exceção de impedimento nos autos principais de fls. 165/167, uma vez que o magistrado *a quo* mantinha vínculo com o INSS, onde exerceu o cargo público de procurador federal do INSS, merece ser afastada.

Na referida exceção de impedimento, o magistrado de primeiro grau rejeitou a exceção nos seguintes termos:

"Trata-se de Exceção de Impedimento, oposta pelo réu NEWTON BRUSSI, em face da Ação Civil Pública n. 0002249-22.2012.403.6130, ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. Foi ajuizada a Ação Civil Pública de improbidade administrativa, com pedido de liminar, com fundamento no artigo 7º e 16º da Lei 7.347/85, a fim de decretar a indisponibilidade de bens do réu, necessários à garantia do integral ressarcimento do patrimônio público lesado, com o intuito de assegurar a tutela jurisdicional definitiva, tendo em vista conduta irregular do ex-servidor público réu, então Supervisor Médico Pericial do INSS. Aponta o autor que o prejuízo imediato causado ao erário pelo réu corresponde a R\$ 46.150,54. Nos autos principais (fl. 98), o Ministério Público Federal foi intimado para manifestação, antes da decisão liminar requerida pela parte autora. Em manifestação (fl. 99) o representante do Ministério Público opinou pelo deferimento. Em decisão (fls. 101/104) foi deferido o pedido de liminar decretando a indisponibilidade dos bens de Newton Brussi, até o limite da dívida indicada de R\$ 46.150,54, limitando-se a indisponibilidade dos bens imóveis do réu na comarca do seu domicílio. O réu foi notificado e ingressou no feito juntando procuração (fls. 125/126). As fls. 106/124 e 128/146, consta a expedição de ofícios as Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo/Capital. O réu apresentou contestação (fls. 210/249) pugnando pela improcedência da Ação Civil Pública. É o relatório. Decido. A exceção de impedimento é a arguição de uma das partes da relação processual em processo contencioso ou voluntário, especificando o motivo da recusa do exercício do magistrado na função jurisdicional a ser prestada ou que está prestando, sob a alegação de imparcialidade, em face do disposto no art. 134 do Código de Processo Civil. O excipiente protocolou, em 30.07.2012, a presente exceção de impedimento, requerendo deste magistrado o reconhecimento de se encontrar impedido de decidir e julgar o feito principal, com a remessa dos autos ao substituto legal e a declaração de nulidade de todas as decisões já proferidas e a cassação da liminar deferida. Cumpre ressaltar, preliminarmente, que o disposto no art. 134 do CPC, assim estabelece: Art. 134. É defeso ao juiz exercer as suas funções no processo contencioso ou voluntário: I - de que for parte; II - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha; III - que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão; IV - quando nele estiver postulando, como advogado da parte, o seu cônjuge ou qualquer parente seu, consanguíneo ou afim, em linha reta; ou na linha colateral até o segundo grau; V - quando cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta ou, na colateral, até o terceiro grau; VI - quando for órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica, parte na causa. Parágrafo único. No caso do no IV, o impedimento só se verifica quando o advogado já estava exercendo o patrocínio da causa; é, porém, vedado ao advogado pleitear no processo, a fim de criar o impedimento do juiz. O dispositivo legal prende-se a uma causa específica, na qual o excipiente é parte ou terceiro interessado e o juiz a está presidindo, já tendo este atuado anteriormente na mesma causa, em outra condição, ou nela vem atuando algum seu parente próximo, consanguíneo ou afim. O excipiente alega que este magistrado encontra-se impedido de julgar o feito principal diante do vínculo que mantinha, e segundo o excipiente ainda mantém, com a parte autora, como Procurador Federal do INSS, anterior ao ingresso na Magistratura da Justiça Federal. Juntou cópias de andamentos processuais de feitos da Justiça Federal e Estadual, em que constam o nome deste magistrado no cadastro processual como procurador da referida autarquia. Reconhece este magistrado que exerceu o cargo de Procurador Federal do INSS até a data de 22/04/2009, quando tomou posse e entrou em exercício no cargo de Juiz Federal Substituto perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mesma data em que deixou de manter qualquer vínculo estatutário com a referida autarquia demandante, em face da inacumulatividade dos referidos cargos públicos. A juntada das informações processuais (fls. 05/15), nas quais consta o nome deste magistrado como procurador da autarquia, não o vincula atualmente à parte autora da Ação Civil Pública em questão, pois tais informações referem-se a outros feitos e são cadastradas quando da distribuição destes, ocasião em que este subscritor ainda exercia o cargo de Procurador Federal, e são mantidas irregularmente, de forma desatualizada, nos feitos antigos e até nos redistribuídos, conforme fls. 05/11, nos casos em que as ações em curso na Justiça Estadual, que atuava por delegação, foram redirecionadas para esta Justiça Federal quando da inauguração das Varas Federais em Osasco. Os motivos que podem ocasionar o impedimento do juiz na condução do processo são objetivos, enumerados na lei de forma exaustiva, conforme o art. 134 do Código de Processo Civil e o art. 252 do Código de Processo Civil, incidindo sobre uma demanda específica. Na presente causa, são infundados os argumentos do excipiente, pois não houve por parte deste magistrado, quer anteriormente, quer após a distribuição da Ação Civil Pública n. 0002249-22.2012.403.6130, qualquer intervenção na qualidade de mandatário da parte autora, atuação como perito, membro do Ministério Público ou testemunha. Como ensina Humberto Theodoro Junior, em Curso de D. Proc. Civil, Forense, Ed. 2009, pág. 208, citando Andreoli: "Por afetarem o poder jurisdicional do órgão judicante, é assente na doutrina e jurisprudência que esses motivos legais de impedimento e suspeita são de direito estrito, não admitindo, por isso, aplicação

analógica, nem interpretação extensiva". Assim, o impedimento do magistrado, quando alegado nas hipóteses previstas no art. 134 do CPC, é restrito à causa em que está presidindo, o que não se verifica no caso em apreço, porquanto este juiz só tomou conhecimento dos fatos após o ajuizamento da ação, não comprovando o excipiente qualquer das restrições previstas na lei e não havendo fundamento para a alegação de impedimento pelo simples fato de que este juiz manteve vínculo funcional anterior com a parte, antes de sua investidura na magistratura federal. Ante o exposto, rejeito a arguição de impedimento. Remetam-se os autos ao SEDI para alteração do polo passivo, devendo constar como excepto o Juiz Federal Dr. Rodiner Roncada. Após, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região para o exame da exceção processual, conforme dispõe o art. 313 do Código de Processo Civil, instruindo-o com cópias da inicial e da decisão que deferiu a liminar dos autos principais. Intime-se." (grifei)

Dessa feita, a alegação de que o magistrado *a quo* encontra-se impedido de julgar o feito principal diante do vínculo que mantinha, e segundo o agravante ainda manteria, com o agravado, como Procurador Federal do INSS, anterior ao ingresso na Magistratura da Justiça Federal, não se encontra dentro dos motivos elencados no artigo 134 e artigo 252, ambos, do CPC, incidindo sobre uma demanda específica, devendo, portanto, ser afastada. Assim, o impedimento do magistrado, quando alegado nas hipóteses previstas no art. 134 do CPC, é restrito à causa em que está presidindo, o que não se verifica no caso em apreço.

Como é sabido, a indisponibilidade de bens prevista no art. 7º da Lei nº 8.429/92 e no art. 37, § 4º do Texto Maior, é cabível quando há indícios de que o ato de improbidade administrativa tenha ocasionado lesão ao patrimônio público ou o enriquecimento ilícito, e objetiva garantir a efetividade do processo e o ressarcimento ao Erário.

Ademais, a indisponibilidade de bens visa assegurar o pagamento de multa civil a ser fixada em eventual sentença condenatória, nos termos do artigo 12, III, da Lei de Improbidade Administrativa.

No caso vertente, a peça vestibular dos autos da ação civil pública, de fls. 38/55 e as peças dos autos do processo administrativo disciplinar de fls. 56/131 e fls. 299/1165, descrevem minuciosamente os fatos ocorridos, correlacionando-os às condutas de improbidade administrativa previstas na Lei nº 8.429/92.

Nesse sentido, o r. Juízo *a quo*, na decisão agravada de fls. 138/141, atentou-se aos elementos constantes dos autos, que evidenciam a existência de dano ao patrimônio público, assim como apontam para indícios de que todos os réus têm responsabilidade nos fatos em apuração.

Assim, deve ser afastada a alegação dos agravantes de que não estaria preenchido o suporte fático normativo de cabimento da indisponibilidade de seus bens, uma vez que, em sede perfunctória, comprovado nos autos o agravante praticou as condutas descritas na exordial. Assim, o *fumus boni iuris* da decisão agravada ainda persiste, posto que há indícios veementes da prática de ato de improbidade administrativa praticada pelo agravante, que se enquadrariam no disposto nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei 8.429/1992, que não autorizam a reforma da decisão agravada.

Ao tecer comentários acerca do art. 7º da referida Lei de Improbidade Administrativa, Marcelo Figueiredo assim escreve:

A norma jurídica analisada preocupa-se em dimensionar o patrimônio (sentido amplo) do agente ou de terceiro, visando à integral recomposição do dano causado. Procura, sem dúvida, o dispositivo forrar a Administração lesada de toda sorte de bens, direitos ou obrigações aptos e suficientes à recomposição do dano causado. Normalmente, não é fácil, desde logo, apurar-se a extensão do dano causado por atos de "improbidade". Sendo assim, a norma autoriza - e a prudência aconselha - que o pedido de indisponibilidade seja amplo, devendo o requerente apresentar uma estimativa sempre superdimensionada, a fim de garantir, ainda que provisoriamente, futura recomposição. (Probidade administrativa. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 50)

A indisponibilidade dos bens encontra-se atrelada ao montante suficiente para assegurar o integral ressarcimento do dano ocorrido, portanto, tal medida pode alcançar inclusive os bens adquiridos anteriormente ao suposto ato ímprobo. Como é cediço, a indisponibilidade dos bens não gera a transferência de propriedade, sendo medida que visa apenas garantir o resultado útil do processo, em caso de eventual condenação ao ressarcimento ao erário. Vale citar, a propósito, Fábio Medina Osório, que assim ensina:

É certo que se deverá buscar a individualização do patrimônio em quantidade suficiente, apenas, ao ressarcimento ao erário, mas isto necessita da prévia indisponibilidade patrimonial, preservando-se, desta forma, a essência do próprio processo.

Cabe salientar ainda, que mesmo os bens adquiridos antes da prática dos atos de improbidade administrativa são alcançados pela Lei número 8.429/92, pois, "na hipótese, cuida-se de promover o ressarcimento do patrimônio público", não sendo violada qualquer situação subjetiva garantida pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, sublinhando-se, ademais, que "contra a Constituição não se pode alegar direito adquirido, nem os atos ilegais geram a aquisição de direitos". (improbidade administrativa. Porto Alegre: Síntese, 1998, p. 240)

A respeito também já se pronunciou a recente jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:
"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO ERÁRIO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RESSARCIMENTO INTEGRAL DO DANO. ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 8.429/92. INCLUSÃO DA MULTA CIVIL DO ART. 12, INCISOS II E III, DA LEI N.º 8.429/92.

1. O decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade deve assegurar o ressarcimento integral do dano (art. 7º, parágrafo único da Lei n.º 8.429/92), que, em casos de violação aos princípios da administração pública (art. 11) ou de prejuízos causados ao erário (art. 10), pode abranger a multa civil, como uma das penalidades imputáveis ao agente improbo, caso seja ela fixada na sentença condenatória.

2. Raciocínio inverso conspiraria contra a ratio essendi de referido limitador do exercício do direito de propriedade do agente improbo que é a de garantir o cumprimento da sentença da ação de improbidade.

3. Precedentes da Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag 587748/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ de 23/10/2009; AgRg no REsp 1109396/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ de 24/09/2009; REsp 637.413/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ de 21/08/2009; AgRg no REsp 1042800/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJ de 24/03/2009; REsp 1023182/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 23/10/2008.

4. Recurso especial desprovido.

(STJ REsp 957766 / PR RECURSO ESPECIAL 2007/0127807-5 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 09/03/2010 Data da Publicação/Fonte DJe 23/03/2010)

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO-CONFIGURAÇÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 1º DA LEI N. 8.009/90 - NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO - TRIBUNAL A QUO ASSENTOU NÃO ESTAR CARACTERIZADO O BEM DE FAMÍLIA - ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DO FUMUS BONI IURIS E EXTENSÃO DA PENA - LIMINAR - JUÍZO PROVISÓRIO - SÚMULA 07/STJ - ART. 7º DA LEI N. 8.492/92 - POSSIBILIDADE DE CONSTRICÇÃO DOS BENS ADQUIRIDOS ANTERIORES AO FATO ALEGADO - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL - NÃO-DEMONSTRAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Tendo o acórdão a quo decidido fundamentadamente a totalidade das questões suscitadas no agravo de instrumento, não há cogitar de sua nulidade por negativa de prestação jurisdicional.

2. Impossível o revolvimento da matéria fática para reanalisar o julgamento da instância ordinária, soberana na formação do acervo probatório. Aplicação da Súmula 07/STJ.

3. O seqüestro, previsto no art. 16 da Lei n. 8.429/92, é medida cautelar especial que, assim como a indisponibilidade instituída em seu art. 7º, destina-se a garantir as bases patrimoniais da futura execução da sentença condenatória de ressarcimento de danos ou de restituição dos bens e valores havidos ilícitamente por ato de improbidade.

4. Consoante o disposto no art. 7º da Lei n. 8.429/92, a indisponibilidade incidirá sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano ou acréscimo patrimonial resultante do enriquecimento ilícito, podendo recair sobre quaisquer bens do agente acusado, independentemente de terem sido adquiridos antes ou depois do ato supostamente improbo. Precedentes do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ 2ª Turma, AgRg no REsp 895608/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 15/05/2008, DJ 27/05/2008, p. 1)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DILAPIDAÇÃO DOS BENS. RECEIO DO JULGADOR. SÚMULA 7/STJ. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL E DA CAUTELAR VINCULADA.

I - Para se aferir se presentes ou não as condições que permitiram a decretação da indisponibilidade de bens do requerente, inevitável seria o revolvimento do panorama probatório, o que é vedado a teor da Súmula 7 do Tribunal Superior.

II - A indisponibilidade dos bens não é indicada somente para os casos de existirem sinais de dilapidação dos bens que seriam usados para pagamento de futura indenização, mas também nas hipóteses em que o julgador, a seu critério, avaliando as circunstâncias e os elementos constantes dos autos, demonstra receio a que os bens sejam desviados dificultando eventual ressarcimento.

III - Neste panorama, para avaliar o baldrame em que foi esteiada a convicção do julgador pelo "receio" em desfavor da integridade de futura indenização, faz-se impositivo revolver os elementos utilizados para atingir o convencimento demonstrado, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial, inviabilizando a cautelar vinculada a tal recurso.

IV - A indisponibilidade recairá sobre tantos bens quantos forem necessários ao ressarcimento do dano resultante do enriquecimento ilícito, ainda que adquiridos anteriormente ao suposto ato de improbidade.

Também por este viés faz-se de rigor o exame do conjunto probatório para aquilatar tal incidência. Precedente: REsp nº 401.536/MG, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 06/02/2006, p. 198.

V - Agravo regimental improvido."

(1ª Turma, AgRg na MC 11139/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 14/03/2006, DJ 27/03/2006, p. 152)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTEGRATIVO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. RECURSO ESPECIAL QUE NÃO ATACA TODOS OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 283 DO STF.

1. Ante a expressa pretensão de modificação do resultado do julgamento monocrático via embargos de declaração e em observância aos princípios da fungibilidade e economia processual, recebo os embargos de declaração como agravo regimental.

2. O recurso especial que se quer admitido foi interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que externou o entendimento de que "não há como se admitir, via agravo de instrumento, o levantamento de indisponibilidade de bens de demandados em ação civil pública, na pendência de apelo interposto de sentença de procedência, ainda mais em razão de recente prisão de familiares de um dos acionados, ex-alcaide, quando tentavam sair do País com dólares americanos não declarados" (fl. 304). Alega-se violação do art. 259, parágrafo único, do Código Civil e do art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 8.429/1992. Suscita-se que, em razão de a sociedade empresária ré, que explora a coleta de lixo no município do Guarujá-SP, ter garantido o juízo e, por isso, conseguido impedir a indisponibilidade de seus bens, essa decisão também deveria ter sido estendido aos ora recorrentes, mormente porque o integral ressarcimento do dano está garantido.

3. Os recorrentes, contudo, deixaram de impugnar o principal fundamento do acórdão recorrido, que decidiu que, "terminada a prestação jurisdicional de primeiro grau, compete às partes buscar seus eventuais direitos junto à segunda instância, via apelação. A reiteração de requerimentos, como forma de reabrir discussões, via agravos de instrumento, resvala na conduta de litigância de má-fé" (fl. 308). Assim, o recurso especial não merece seguimento, por força do entendimento contido na Súmula n. 283 do STF.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, não provido."

(STJ EDcl no AREsp 71747/SP EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0181832-4 Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 12/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 17/04/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 7º DA LEI 8.429/1992. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INFRINGÊNCIA. INVIABILIDADE. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. PERICULUM IN MORA PRESUMIDO. FUMUS BONI IURIS PRESENTE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ.

1. Trata-se na origem de Ação Civil de ressarcimento de danos ao Erário combinado com pedido liminar de indisponibilidade de bens e exibição de documentos contra deputados, servidores e gestores da Assembleia Legislativa Estadual alegadamente responsáveis por desvios no montante aproximado de R\$ 1,1 milhão (valor histórico). A petição inicial decorre da apuração de denúncia de desvio e apropriação indevida de recursos do Poder Legislativo do Estado de Mato Grosso por meio de pagamentos a empresas inexistentes ou irregulares - fatos esses relacionados com a chamada "Operação Arca de Noé", deflagrada pela Polícia Federal e Ministérios Públicos e referente ao Grupo João Arcanjo Ribeiro e à empresa Confiança Factoring Fomento Mercantil. Há notícia de várias Ações Cíveis Públicas propostas e danos da ordem de R\$ 100 milhões

2. Requerida a indisponibilidade de bens, foi ela indeferida na origem, por ausência dos pressupostos autorizadores. Contra a decisão, o Ministério Público interpôs Recurso Especial - amparado na tese da verossimilhança demonstrada documentalmente e do periculum in mora implícito -, que foi provido pela Turma, acolhendo-se a tese defendida.

3. Os Embargos Declaratórios, manifestamente infringentes, não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

4. Não fosse isso, é assente na Segunda Turma do STJ o entendimento de que a decretação de indisponibilidade dos bens não está condicionada à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio, porquanto visa, justamente, a evitar dilapidação patrimonial. Posição contrária tornaria difícil, e muitas vezes inócua, a efetivação da Medida Cautelar em foco. O periculum in mora é considerado implícito. Precedentes do STJ inclusive em Recursos derivados da "Operação Arca de Noé" (REsp 1205119/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Dje 28.10.2010; REsp 1203133/MT, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, Dje 28.10.2010; REsp 1161631/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, Dje 24.8.2010; REsp 1177290/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje 1.7.2010; REsp 1177128/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, Dje 16.9.2010; REsp 1134638/MT, Segunda Turma, Relator Ministra Eliana Calmon, Dje 23.11.2009.

5. O fumus boni iuris está presente e foi demonstrado por meio da expressiva lesividade narrada, da vinculação da demanda com a "Operação Arca de Noé", dos altos valores envolvidos, da verossimilhança jamais afastada pelas decisões recorridas e dos pressupostos fáticos narrados no relatório do acórdão recorrido (referência ao desvio de verbas, aos inúmeros procedimentos de licitação de empenho de pagamentos não apresentados e à dificuldade de encontrar a pessoa jurídica pivô de tais desvios).

6. Embargos de Declaração rejeitados."

(STJ EDcl no REsp 1211986 / MT EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2010/0155455-5
Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento
24/05/2011 Data da Publicação/Fonte DJe 09/06/2011)

Na hipótese *sub judice*, portanto, tal medida mostra-se razoável e pertinente, haja vista os elementos constantes dos autos, não havendo afronta aos princípios constitucionais nem ofensa ao direito de propriedade do agravante. Ante o exposto, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, posto que manifesta sua improcedência, nos termos do artigo 557 do CPC.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023865-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IZABEL GOMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00005948420124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de rito ordinário, concedeu antecipação de tutela nos seguintes termos:

"1- Trata-se de pedido de antecipação dos efeitos da tutela, efetuado em Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica, ajuizada por IZABEL GOMES DO NASCIMENTO em face da UNIÃO FEDERAL, pleiteando que não seja autuada como inadimplente, quando da declaração de ajuste referente ao ano de 2011.

Sustenta que obteve judicialmente o benefício de Pensão por Morte (NB 21/139.668.546-1), por meio do feito nº 1675/2011, que tramitou pela Terceira Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, o que gerou o pagamento, em 2008, de parcelas em atraso (período de 21/01/2001 a 30/09/2006) no valor de R\$ 116.699,10. Aduz que pende a pretensão da União Federal na cobrança do imposto de renda no valor de R\$ 32.092,25.

Afirma que a cobrança é ilegal, já que, no caso de recebimento de prestação de benefício previdenciário através de decisão judicial, o pagamento do imposto de renda deve utilizar o regime de competência (mês a mês) e não o de Caixa.

Aduz que recebeu Termo de Intimação Fiscal (nº 2009/783296390784309) solicitando esclarecimentos em relação à Declaração de Imposto de Renda 2009, ano-calendário 2008.

Com a inicial vieram os documentos de fls. 12/35.

É o relatório. Decido.

2 - Nos termos do artigo 273 do CPC a antecipação, total ou parcial da tutela deve obedecer aos seguintes requisitos:

a) requerimento da parte;

b) prova inequívoca dos fatos invocados e convencimento acerca da verossimilhança da alegação;

c) existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório dos réus; e

d) possibilidade de reversão do provimento antecipado.

Conforme consta dos autos, a autora requereu a concessão do benefício de Pensão por Morte (fls. 15/18), a qual foi concedida (fls. 19/24), com DIB em 21/01/2001.

Deste modo, recebeu a autora as parcelas atrasadas, referentes ao período de 21/01/2001 a 30/06/2006 (fls. 25/34).

O documento de fl. 34 traz relação do crédito da autora, onde consta valor "bruto" de R\$ 116.699,10; desconto de R\$ 3.500,97 a título de imposto de renda (3% - três por cento, conforme artigo 27 da Lei nº 10.833/2003) e valor "líquido" de R\$ 113.198,13. Consta também que a base de cálculo do imposto de renda é R\$ 116.699,10, o que evidencia a existência da verossimilhança de suas alegações.

Para fins de tributação sobre a renda, deve ser considerado o total, mês a mês, do efetivamente recebido, utilizando-se a legislação em vigor na época de cada vencimento. Não seria justo "punir" o autor por ato a que não deu causa. Ou seja, se o INSS tivesse efetuado os pagamentos corretamente, desde a época em que eram devidos, o autor entraria em outra faixa de contribuintes ou até poderia ficar isento do pagamento do tributo. Não é lógico conceber que, além de receber o que lhe é de direito somente anos depois, ainda tenha que arcar com vultoso pagamento do imposto.

Ademais, tal conduta estaria em afronta aos Princípios Constitucionais da Isonomia (artigo 150, inciso II, da Constituição Federal) e Capacidade Contributiva (artigo 145, 1º, da Constituição Federal).

(...)

Além do mais, a União Federal já reconheceu em outros feitos, quanto a este tópico, a procedência do pedido, alicerçada no Ato Declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional nº 01, de 27/03/2009, que estaria, conforme afirma em sua contestação, suspenso pelo Parecer PGFN/CRJ nº 2.331/2010, editado em virtude da possibilidade de mudança da jurisprudência em relação ao tema.

Por fim, ressalte-se que a Receita Federal do Brasil publicou a Instrução Normativa nº 1.127, de 07/02/2011, alterando o critério de cálculo de imposto de renda incidente sobre ações trabalhistas. De acordo com a referida Instrução Normativa, os valores recebidos em 2010, mas que deveriam ter sido pagos antes e de forma parcelada, serão tributados de acordo com a alíquota que deveria ter sido aplicada se o pagamento fosse em parcelas.

É certo que se aplica somente a ações recebidas após julho/2010. Todavia, vem a confirmar a tese de que a incidência do imposto de renda, calculando-se de forma "global" e não "mês a mês", desrespeitava a capacidade contributiva do contribuinte.

Esclareço, todavia, que eventual apuração de valores deverá levar em conta a Declaração de Ajuste Anual e não apenas os valores recebidos por meio da Justiça.

Destaco, outrossim, a presença do fundado receio de dano de difícil reparação caso se aguarde até decisão final da ação, já que o autor poderá constar como inadimplente ao apresentar a Declaração de ajuste anual 2011/2012.

Assim, diante da relevância nos argumentos invocados, bem como da presença dos requisitos legais, impõe-se a concessão da tutela antecipada.

3- ISTO POSTO, concedo a tutela antecipada, para determinar que o autor não seja autuado como inadimplente pela Receita Federal, quando de sua declaração de ajuste anual 2011/2012, caso a autuação seja derivada do decidido nos autos da Ação Previdenciária nº 1675/2001 - 3ª Vara Cível da Comarca de Birigui/SP, que foi calculado de forma "global", determinando que deverá ser apurado "mês a mês", observando-se a real alíquota na Declaração de Ajuste Anual, nos termos da fundamentação acima."

Inconformada, pugna a ré Fazenda Nacional, ora agravante, pela legalidade da retenção na fonte do IRPF sob a sistemática do regime de caixa, por ter ocorrido mudança de postura em relação à forma de tributação dos rendimentos recebidos de forma acumulada, em virtude da edição do Parecer PGFN/CRJ nº 2.331/10, que suspendeu os efeitos do Ato Declaratório PGFN nº 1/09, decorrente do reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de repercussão geral no tema constitucionalidade do artigo 12 da Lei nº 7.713/88, por ocasião da resolução de questão de ordem suscitada no AgRg nos RREE 614.406 e 614.232.

Assevera ser equivocada a pretensão de cálculo pelo regime de competência, uma vez que é aplicável na hipótese somente a legislação vigente à época da ocorrência do fato imponible (31/12/2008), razão pela qual, sobre os rendimentos recebidos acumuladamente até o ano-calendário 2009, deve incidir o IRPF sobre a totalidade do valor.

Requer a agravante atribuição do efeito suspensivo.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em exame, ao menos em sede de cognição sumária e a despeito dos argumentos expendidos, não vislumbro urgência no pedido de modo a justificar a agregação do efeito suspensivo ao recurso.

Portanto, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023871-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023871-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FERNANDO VILLAS BOAS
ADVOGADO : LUCIANO DE ABREU PAULINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00015206820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em ação anulatória de rito ordinário.

Inconformado, pugnando pela nulidade das inscrições que lastrearam os executivos fiscais, em virtude de alegada duplicidade da exigência, requer o autor, ora agravante, concessão do efeito suspensivo para que seu nome seja excluído do CADIN.

Decido.

Consigno que o agravante é beneficiário da assistência judiciária gratuita. No mais, a nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos. O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Ademais, a matéria fica na dependência da instrução probatória nos autos da ação ordinária, onde será assegurado o devido processo legal.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023915-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023915-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : LUCIANA KUSHIDA e outro
AGRAVADO : H SUL EMPRESA TEXTIL LTDA
ADVOGADO : MARCONI HOLANDA MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00405136920004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o arquivamento do executivo fiscal, sem baixa na distribuição, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, até ser atingido o valor de R\$ 10.000,00. Decido.

Inicialmente esta Relatora, aplicando os termos da Súmula 452 do colendo Superior Tribunal de Justiça, entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal movido por Autarquias Federais para a cobrança de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Posteriormente, ao apreciar o julgamento de execução fiscal da Fazenda Nacional que determinava a extinção quando seus valores estavam abaixo de R\$10.000,00, ante os termos do art. 20 da Lei 10.522/2002 a 1ª Seção do STJ ao apreciar o REsp nº 1.111.982/SP, na Relatoria do Min. Castro Meira, D.O. de 25/05/2009, concluiu ser cabível apenas o arquivamento dos feitos a requerimento do exequente e, submeteu a matéria à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Com base em tal precedente a 4ª Turma por analogia passou a aplicar o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, no tocante às execuções fiscais **das autarquias**, relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, sem todavia exigir o requerimento. Isto porque embora o art. 20 da Lei 10.522/02 e o REsp nº 1.111.982/SP mencione expressamente "a requerimento" do exequente, aqui tal apreciação não se colocava. Isto porque:

1º) o juiz liminarmente já determinava o arquivamento e em seu recurso de agravo a autarquia pleiteava o prosseguimento da execução demonstrando discordar do arquivamento, donde seria inócua se exigir tal manifestação;

2º) em inexistindo relação jurídica processual e, restringindo-se o recurso da autarquia a pedir o prosseguimento do feito à vista da determinação do arquivamento, a decisão do relator não poderia criar situação mais grave ao agravante, pois vedada a "reformatio in pejus", logo, somente seria possível nesta Corte manter o arquivamento. Em prol de tal posicionamento de se trazer a comento o acórdão do STJ, de relatoria do Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julg. 19.08.2010, em hipótese análoga:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ART. 1º DA LEI 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 faculta à Administração Pública requerer a extinção das execuções fiscais em curso de valor inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). Não cabe ao Poder Judiciário, de ofício, extinguir o processo sem julgamento do mérito.

2. No julgamento do embargos de divergência 664.533, da Relatoria do Minis. Castro Meira, ocorrido em 11 de maio de 2005, a Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que "as execuções fiscais pendentes referentes a débitos iguais ou inferiores a R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição".

3. Interpretação conjunta do art. 1º da Lei n. 9469/97 com o art. 20 da Lei 10.522/2004. Assim, na hipótese dos autos, ante a ausência de requerimento da Fazenda Pública, não cabe extinção do processo sem julgamento do mérito de ofício, e sim o arquivamento sem baixa na distribuição. (grifo nosso)

Recurso especial provido.

(REsp 1167133/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe

03/09/2010)."

Assim, à conta dos recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da aplicação da Lei nº 10.522/02 às execuções movidas pela União, mister o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, quando o valor da cobrança judicial for inferior à R\$ 10.000,00 - sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar o limite da lei.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024067-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024067-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ADOLFO FRANGIONI MARTI
ADVOGADO : ALCIDES OLIVEIRA FILHO e outro
AGRAVADO : STAUCEL PRODUTOS QUIMICOS LTDA e outros
: FORTUNATO PEREIRA DA SILVA
: OSCAR HORACIO MURUA
: ELISIO JOSE MACHADO
: ANIZIO RIBEIRO DE FARIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00356333420004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, **indeferiu pedido de citação da executada** por meio de oficial de justiça, ao fundamento de ter restado infrutífera a anterior tentativa de citação por carta com aviso de recebimento no mesmo endereço.

Decido.

Inferre-se que a executada não foi localizada em sua sede, por ocasião da citação postal, não constando do aviso de recebimento qualquer informação acerca do motivo da devolução, fato que culminou com o pleito de citação por mandado a ser cumprido por oficial de justiça.

Quanto ao tema, a Lei nº 6.830/80, em seu artigo 8º, incisos I, II e III, dispõe expressamente sobre as formas de citação do executado, estabelecendo que o ato citatório será realizado pelo correio, com aviso de recebimento, se de outra forma não for requerido pela Fazenda Nacional. Prescreve, outrossim que, uma vez frustrada a citação por carta, a mesma deverá ser efetivada pelo Oficial de Justiça.

.....

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital.

.....

Portanto, inadmissível o indeferimento do pedido de expedição de mandado, diante da devolução do aviso de recebimento negativo da Carta Citatória, sem explicitar o real motivo que ensejou a sua devolução, sendo de rigor a citação por oficial de justiça, nos termos do III do artigo 8º da Lei 6.830/80.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo**, tal como autoriza o artigo 557, §1º, do CPC.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024199-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024199-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : USI MAN IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00182244020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.
Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, pois não instruído com cópia da procuração outorgada ao advogado da agravada, documento declarado obrigatório pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil. Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I.A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II.A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pág. 249)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo**.
Intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024237-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024237-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BERSANETI CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA e outro
ADVOGADO : ADALBERTO GODOY
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 01.00.04210-1 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Nesse passo, denoto que o agravante interpôs o agravo apenas em 13/08/2012, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil, porquanto intimado da decisão impugnada em 27/07/2012.

Assim, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557 *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Intime-se. Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024263-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024263-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DIMITRIUS ANGELO NASSYRIOS
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116313220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar para que seja determinado à autoridade apontada coatora que suspenda a "exigibilidade do crédito tributário objeto da inscrição em Dívida Ativa nº 80 6 96006307-23, (execução fiscal de nº 96.0527942-8), e a conseqüente retirada do seu nome do rol de devedores do CADIN FEDERAL, especificamente em relação a tal débito indevido."

Requer, finalmente, seja "concedida a segurança definitiva, ratificando-se a medida liminar deferida, com o cancelamento em definitivo da Dívida Ativa prescrita aqui debatida".

A petição de fls. 37/39 foi recebida em aditamento à inicial.

A análise da liminar foi postergada para após a vinda das informações (fls. 40/40-verso).

As autoridades apontadas como coatoras prestaram as informações as fls. 47/72 e 73/75.

É a síntese do necessário. Fundamento e decido.

Dispõe o inciso III do artigo 7.º da Lei n.º 12.016/2009, que o juiz, ao despachar a petição inicial, ordenará que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando for relevante o fundamento e do ato impugnado puder

resultar a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final do processo. Portanto, para a concessão da liminar, esses requisitos devem estar presentes conjuntamente.

Passo ao julgamento desses requisitos. Registro que na petição inicial não se descreve nenhum fato revelador de que, se a providência jurisdicional ora postulada for concedida apenas na sentença, não produzirá efeitos no mundo dos fatos e prejudicará o mandado de segurança por perda de objeto, tornando inviável o exercício em espécie, in natura, do bem jurídico pretendido.

É importante salientar que a liminar no mandado de segurança visa resguardar a sentença da ineficácia, caso seja concedida. Eficácia é a aptidão para produzir efeitos, que podem ser fáticos e jurídicos. A eficácia jurídica nunca corre o risco de perecer. No mundo jurídico não existe risco de ineficácia ou de irreversibilidade. Sempre é possível proferir decisão judicial com efeitos jurídicos a partir da data da impetração. A eficácia fática, que é a aptidão para produzir efeitos concretos no mundo dos fatos, na realidade, é que pode não ocorrer.

A liminar no mandado de segurança visa resguardar a sentença da ineficácia no mundo dos fatos, caso seja concedida. O risco de irreversibilidade fática não existe na espécie. O objeto deste mandado de segurança é a pretensão de cancelamento da Dívida Ativa em razão da alegada prescrição. A sentença que eventualmente conceder a segurança terá a eficácia de ordenar à autoridade coatora que pratique tal ato administrativo. Não existe nenhum risco de tal ato não ser praticado. A sentença produzirá efeitos fáticos e jurídicos. O direito será exercido em espécie, in natura, não correndo o risco de perecer.

Diante do exposto, indefiro o pedido de medida liminar."

Asseverando não ter sido notificado da inscrição do débito na dívida ativa, o impetrante, ora agravante, reitera os argumentos referentes à suposta ocorrência da prescrição.

Requer antecipação da tutela recursal, para suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como para excluir seu nome do CADIN.

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Neste aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração da ação.

Nesse passo, anoto que o pleito do agravante não revela a necessária plausibilidade, porquanto a pretensão de desconstituição das autuações fiscais somente pode ser aduzida em ação anulatória, onde via instrução probatória e devido contraditório possa se discutir a questão.

O "writ" não comporta tal discussão, porque presume direito líquido e certo e a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade.

Desta forma, embora se verifique grave prejuízo ao impetrante, ante a inclusão de seu nome no CADIN, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores questionados, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN. Nem mesmo o ajuizamento de ação anulatória sem a devida caução ou depósito autoriza suspensão do crédito, para fins de expedição de certidão.

Portanto, em que pesem as afirmações do agravante, não há como aferir de plano a extinção do crédito tributário por força da prescrição.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024281-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024281-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : VOPAK BRASIL S/A
ADVOGADO : FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 997/3347

AGRAVADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GONCALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00065335420124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOLPAK DO BRASIL S/A em face de decisão de fls. 77, que indeferiu pedido (fls. 189/195) de novo provimento liminar veiculado pela agravante, que requereu liminarmente a manutenção das atividades da agravante no terminal portuário sem a realização da desgaseificação e esvaziamentos dos tanques enquanto não houvesse deliberação da agravada sobre novo contrato emergencial, garantindo-se a adequada prestação do serviço público até conclusão da concorrência pública 04/2012.

Alega a agravante que a agravada informa que não haverá descontinuidade do serviço público prestado pelo terminal de granéis líquidos em questão, porque outros terminais seriam capazes de suprir a necessidade da operação, mas que, no entanto, haveria nos autos declarações dos demais terminais portuários da agravada em operação por concessionários de serviço público, que não teriam como absorver a demanda.

Aduz, ainda, que a agravada não tem capacidade técnica para atender a necessidades de eventual operação dos terminais; que a motivação do ato administrativo é falso; que há poder-dever da Administração de manter em operação o terminal portuário e que está comprovado nos autos o *periculum in mora*.

Decido

O presente caso merece uma digressão fática.

A agravante, na qualidade de arrendatária de um terminal marítimo, composto de 66 (sessenta e seis) tanques destinados à movimentação e armazenagem de granéis líquidos e óleos vegetais, tem desenvolvido, naquela área, serviços públicos essenciais, respaldada em contrato celebrado com a agravada em 1986, que recebeu sucessivas prorrogações contratuais, sendo as quatro últimas celebradas em caráter emergencial, sendo que, agora, foi intimada da decisão administrativa que determinou a desocupação do terminal portuário.

Assim, a agravante interpôs medida cautelar - processo 0006533-54.2012.403.6104, onde a agravante pretendia a suspensão da desocupação de terminal portuário e a celebração de novo contrato emergencial, garantindo-se a manutenção do alfandegamento e a continuidade do serviço público até o encerramento da licitação, na modalidade concorrência pública nº 04/2012, realizada pela agravada, conforme petição inicial de fls. 42/73.

A liminar foi indeferida pela decisão de fls. 182/183.

Inconformada, a agravante interpôs agravo de instrumento - processo nº 0020183-50.2012.4.03.0000/SP, que a Exma. Sra. Desembargadora Federal Suzana Camargo em decisão proferida em 12/07/2012, de fls. 293/298, negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do CPC, vez que nos contratos emergenciais vige a precariedade, portanto, seriam revogáveis a qualquer tempo e modo pela Administração, sob o manto da discricionariedade administrativa.

Novamente, a agravante, em 24/07/2012, nos autos principais, peticionou requerendo liminarmente a manutenção das atividades da agravante no terminal portuário sem a realização da gaseificação e esvaziamentos dos tanques enquanto não houvesse deliberação da agravada sobre novo contrato emergencial, garantindo-se a adequada prestação do serviço público até conclusão da concorrência pública 04/2012, consoante fls. 189/195. O magistrado *a quo* determinou a intimação da agravada, conforme despacho de fls. 289.

A agravada manifestou-se às fls. 299/304 e a agravante apresentou nova petição de fls. 77/83 destes autos.

O magistrado de primeiro grau proferiu decisão ora agravada indeferindo nova liminar pretendida pela agravante, nos seguintes termos:

"J. Embora, conforme assinalou a CODESP, haja risco, ainda que momentâneo, de interrupção das atividades desenvolvidas no terminal atualmente sob os cuidados da autora, não é viável a concessão de liminar que autorize a sua permanência na área arrendada. Isso porque, mesmo ciente de todos os fatos alegados nos presentes autos, a CODESP considera não ser adequada a celebração de novo contrato emergencial e não há motivos bastantes para que esse Juízo possa cogitar de compeli-la a tanto ou de simplesmente autorizar a permanência da empresa requerente na área do terminal. Conforme salientou a Eminente Desembargadora Suzana Camargo, a expertise da Volpak não é causa suficiente para ensejar a intervenção judicial almejada, pois deve prevalecer, na hipótese, juízo de conveniência e oportunidade da autoridade portuária de Santos (fl. 246). Ainda na linha do que apontou a Ilustre magistrada, é exigível prévia licitação, uma vez que prorrogação de contrato emergencial insere-se no âmbito da discricionariedade da Administração Pública (fl. 244). Por outras palavras, neste complexo momento de eventual transição, devem prevalecer as medidas julgadas apropriadas pela CODESP, que implicam a desocupação do local, visto que a alegação relativa à continuidade do serviço não autoriza a superação da necessidade de prévio certame e o planejamento idealizado pela autoridade

portuária quanto à reversão dos bens (fl. 251). Destaque-se, por fim, que não cabe, nestes autos, qualquer juízo sobre os alegados vícios no certame licitatório. Indefiro, pois, o requerimento de fl. 142, reiterado nesta petição." (grifei)

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC, posto que manifestamente improcedente.

Inicialmente, como bem ressaltou o magistrado de primeiro grau, neste complexo momento de eventual transição, devem prevalecer as medidas julgadas apropriadas pela CODESP, que implicam a desocupação do local, visto que a alegação relativa à continuidade do serviço não autoriza a superação da necessidade de prévio certame e o planejamento idealizado pela autoridade portuária quanto à reversão dos bens. Destaque-se, por fim, que não cabe, nestes autos, qualquer juízo sobre os alegados vícios no certame licitatório.

Nessa hora, cabe ao Poder Judiciário manter as razões da Administração, que fundamentadamente argumenta que a demanda será absorvida por outros terminais portuários, haja vista a presunção de legalidade e legitimidade dos atos da Administração, que em tese, fez a melhor opção administrativa, com vista à gestão da coisa pública de maneira programada e articulada com o novo certame licitatório em curso.

Dessa feita, não há alteração fática na narrativa do presente recurso e daquela esposada no agravo de instrumento - processo nº 0020183-50.2012.4.03.0000/SP, que foi negado seguimento, nos termos do artigo 557 do CPC, pela Exma. Sra. Desembargadora Federal Suzana Camargo.

Assim, cumpre-me neste momento manter a decisão ora agravada socorrendo da fundamentação proferida em decisão monocrática anterior que segue.

A Administração, nos autos representada pelo ente da administração indireta COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP, ora agravada, no uso da discricionariedade administrativa entendeu não renovar contrato emergencial com a agravante e determinou a desocupação de terminal portuário.

Vê-se, assim, que não há, na espécie, plausibilidade no direito invocado à continuação dessa atividade, haja vista que, conforme documentos constantes dos autos, a agravante já executava esses serviços em regime emergencial. Ademais, quanto aos contratos administrativos emergenciais, vige o princípio da precariedade, ou seja, esses contratos são revogáveis a qualquer tempo, pela sua própria natureza.

Além disso, não se pode analisar a situação em tela fora do contexto da previsão do artigo 175 da Constituição da República, que pressupõe sempre a realização de licitação para a prestação de serviços públicos. Nesse sentido é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, consoante arestos abaixo transcritos:

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE PERMISSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PORTO SECO. PRORROGAÇÃO. APLICABILIDADE DA LEI Nº 10.684/2003. INADMISSÍVEL. CELEBRAÇÃO DO CONTRATO ANTERIOR À VIGÊNCIA. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA LEI. 1. A hipótese sob exame cinge-se à alegada pretensão de ser garantido à apelante, Multiterminais Alfandegados do Brasil Ltda, a prorrogação do contrato de permissão firmado com a União Federal para prestação de serviço público de armazenagem e movimentação de mercadorias sob regime aduaneiro, sob alegação de aplicabilidade à espécie do art. 26 da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003. 2. As prestações de serviço público sem licitação não possuíam prazo certo para a sua extinção. Com a imposição constitucional prevista no art. 175 da Constituição da República, foi editada a Lei nº 9.074/95, estabelecendo que se sujeitam ao regime de concessão ou, quando couber, de permissão, o serviço público de competência da União Federal com relação aos terminais alfandegados (art. 1º, inciso VI). 3. O Decreto nº 2.168/97 ampliou as hipóteses de outorga de regimes aduaneiros e os prazos de concessão ou permissão de recintos alfandegados de uso público. A apelante firmou com a União Federal o contrato de prorrogação de permissão para prestação de serviços públicos de movimentação e armazenagem de mercadorias em estação aduaneira interior, pelo prazo de 5 (cinco) anos a contar de 20 de maio de 1998. Posteriormente, foi firmado contrato emergencial de 6 (seis) meses. 4. Quando da vigência da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, a execução do contrato em comento ainda se encontrava em curso. 5. A hipótese cuidada nos autos não se encontra relacionada em quaisquer dos incisos do art. 29 da Lei nº 10.684/03, devendo-se concluir que o princípio da irretroatividade das leis merece indubitavelmente ser aplicado. Ademais, tratando-se a espécie, de permissão de serviço público para exploração de portos secos alfandegados, os contratos em questão estão sujeitos à precariedade e revogabilidade, não havendo que se falar na aplicabilidade do art. 26 da Lei nº 10.684/2003. 6. O contrato foi celebrado sob a égide da Lei nº 9.074/95, não há que se falar em irradiação de efeitos das alterações legislativas introduzidas pela Lei nº 10.684/03, tendo em vista que a lei que rege o contrato é a do tempo da celebração; bem como pela impossibilidade de retroagir, pois o contrato é um ato jurídico perfeito. 7. Não se encontram presentes os requisitos para a tutela cautelar. 8. Apelação improvida."

(TRF 2ª Região, AC 200351010263195, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, 01/09/2010)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. SERVIÇO PÚBLICO DE MOVIMENTAÇÃO E ARMAZENAGEM DE MERCADORIAS EM PORTOS SECOS ALFANDEGADOS. ART. 1º

DA LEI N. 9.074/1995, ALTERADO PELO ART. 26 DA LEI N. 10.684/2003. CONTRATO S DE PERMISSÃO. PRORROGAÇÃO DE PRAZO DE VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 175/CF E À LC 95/1998. 1. A precariedade e a revogabilidade unilateral caracterizam-se como elementos identificadores da permissão de serviço público. 2. Conferidas às agravantes permissões de serviço público, e não concessões, não se aplicando a elas o art. 42, § 2º, da Lei n. 8.987/1995, sendo desnecessária a conclusão de novas licitações para encerrar suas atividades. 3. Os contrato s de permissão extinguiram-se com o advento de seu termo final de vigência, ocorrido em 22/05/2003, não se aplicando a eles legislação posterior. 4. O artigo 26 da Lei 10.684, de 30 de maio de 2003, trata de matéria estranha ao objeto da lei, o que indica violação ao artigo 7º, II, da Lei Complementar n. 95/1998, o qual determina que "a lei não conterà matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão". 5. Em juízo de liminar em ação cautelar, não é razoável tolher a Administração Pública, que afirma e reafirma a necessidade da licitação, preservando-se então uma situação querida pelo Poder Público e prestigiada pela Constituição Federal, que no seu artigo 175 impõe que a prestação de serviços públicos, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, seja "sempre através de licitação". 6. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado." (TRF 3ª Região, AG 20040300033598, JUIZ MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 05/10/2005)

Ademais, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal tem entendido que a prorrogação de contrato administrativo emergencial encontra-se regido pela discricionariedade administrativa, consoante arestos abaixo transcritos:

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, QUE DETERMINOU A NÃO PRORROGAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. VIOLAÇÃO DAS GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA NÃO CONFIGURADA. 1. Não há direito líquido e certo à prorrogação de contrato celebrado com o Poder Público. Existência de mera expectativa de direito, dado que a decisão sobre a prorrogação do ajuste se inscreve no âmbito da discricionariedade da Administração Pública. 2. Sendo a relação jurídica travada entre o Tribunal de Contas e a Administração Pública, não há que se falar em desrespeito às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. 3. Segurança denegada."

(STF MS 26250 / DF - DISTRITO FEDERAL MANDADO DE SEGURANÇA Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 17/02/2010 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393-02 PP-00294)

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO QUE DETERMINOU A NÃO-PRORROGAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. Não há direito líquido e certo à prorrogação de contrato celebrado com o Poder Público. Existência de mera expectativa de direito, dado que a decisão sobre a prorrogação do ajuste se insere no âmbito da discricionariedade da Administração Pública, quando embasada em lei. 2. A representação ao Tribunal de Contas da União contra irregularidades em processo licitatório não está limitada pelo prazo do § 2º do art. 41 da Lei 8.666/93. 3. Segurança denegada."

(STF RE 573556 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 14/02/2012 Órgão Julgador: Segunda Turma Publicação ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-047 DIVULG 06-03-2012 PUBLIC 07-03-2012)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO. PRORROGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há direito líquido e certo à prorrogação de contrato celebrado com o Poder Público, mas simples expectativa de direito, dado que a decisão sobre a prorrogação do ajuste se insere no âmbito da discricionariedade da Administração Pública, quando embasada na lei. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF MS 27008 / AM - AMAZONAS MANDADO DE SEGURANÇA Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 17/02/2010 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJe-045 DIVULG 11-03-2010 PUBLIC 12-03-2010 EMENT VOL-02393-02 PP-00301 RT v. 99, n. 896, 2010, p. 106-108)

"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL NO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. DETERMINAÇÃO DE RENOVAÇÃO DO PROCEDIMENTO DE LICITAÇÃO. PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE VIGÊNCIA DO CONTRATO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA DENEGADA. Ato do Tribunal de Contas da União que determinou à Administração Pública a realização de nova licitação. Prorrogação do vigente contrato por prazo suficiente para que fosse realizada nova licitação. A escolha do período a ser prorrogado, realizada de acordo com o disposto no contrato celebrado, insere-se no âmbito de discricionariedade da Administração. Segurança denegada."

(STF MS 24785 / DF - DISTRITO FEDERAL MANDADO DE SEGURANÇA Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Relator(a) p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA Julgamento: 08/09/2004 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação DJ 03-02-2006 PP-00015 EMENT VOL-02219-04 PP-00609)

Por mais, cabe uma distinção entre o direito subjetivo à formalização de outro contrato emergencial a vista da *expertise* da agravante para exploração das instalações portuárias em consideração, sendo que essa qualidade, ainda que coroada à sua boa-fé objetiva, por si só, não pode ensejar, necessariamente, a intervenção judicial para garantir a proteção jurídica almejada, pois também essa questão está afeta à conveniência e oportunidade da administração, pelo que a avaliação insere-se na discricionariedade da administração.

Por fim, não merece prosperar o argumento da agravante de que o TCU orientou, *in casu*, a realização de contratos emergenciais, nos termos do artigo 49 da Lei 10.233/2001, uma vez que, em primeiro lugar, tal determinação do TCU não incide diretamente sobre o contrato que é parte a agravante, cingindo-se a referida manifestação a orientar à Administração Pública a que se mantenha na linha da estrita legalidade, observando-se o princípio da licitação, com igualdade entre licitantes, constituindo-se uma diretriz endereçada a momento futuro, sem que adentre expressamente na relação contratual controvertida.

Por outro lado, não é dado desconsiderar que a licitação para a escolha do vencedor do certame está em curso, podendo ter seu encerramento a tempo e modo de não causar maiores gravames à continuidade do serviço público. De sorte que, sob todos os ângulos enfocados, não verifico a verossimilhança das alegações da agravante a autorizar o provimento pretendido.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557 do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024421-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024421-1/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal ALDA BASTO |
| AGRAVANTE | : SABRINA CALVELIO DELLA MAGGIORE |
| ADVOGADO | : RODRIGO CESAR ENGEL |
| AGRAVADO | : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP |
| ADVOGADO | : FABIO HEMETERIO LISOT |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00002-9 A Vr AVARE/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Nesse passo, denoto que a agravante endereçou em 09/12/2011 o agravo de instrumento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo o recurso sido distribuído nesta Corte regional somente em 14/08/2012, quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil, porquanto intimada da decisão impugnada em 06/12/2011, configurando assim manifesta intempestividade.

Quanto ao tema, colaciono os precedentes desta Corte regional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.

3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª R. AI 2010.03.00015143-1, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Terceira Turma, julgado em 26/08/2010, DJE 14/09/2010, p. 467)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE.

- Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal.

- A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

- Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª R. AI 2009.03.00040714-9, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, Décima Turma, julgado em 09/02/2010, DJE 25/02/2010, p. 1460)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1 - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por consequência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2 - Agravo legal improvido."

(TRF-3ª R.; AI 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO EQUIVOCADA JUNTO AO TJ. INTEMPESTIVIDADE DO PROTOCOLO NESTA CORTE. CUSTAS E PORTE DE RETORNO EM DESACORDO COM A RESOLUÇÃO Nº 255/04. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal ajuizada pela União Federal perante a Justiça Estadual, em razão da ausência de Vara Federal na localidade.

2. A questão acerca do órgão competente para apreciar o agravo de instrumento é solucionada à luz do disposto na Constituição Federal, art. 109, §§ 3º e 4º, bem como na Lei nº 5.010/66, art. 15.

3. Hipótese em que, embora competente para análise do feito em 1º grau o juízo estadual, os recursos interpostos em face de suas decisões (verbi gratia, o agravo de instrumento), devem ser dirigidos ao Tribunal Regional Federal e nesta Corte protocolados. Desta forma, tendo a decisão atacada sido proferida em 23/06/2006 (fls. 96) e o agravo de instrumento protocolizado neste Tribunal em 14/07/2006, patente a intempestividade deste.

Ademais, devem as custas e o porte de retorno serem recolhidos de acordo com o disciplinado nesta Corte (Resolução nº 255/04 do Conselho de Administração desta Corte), o que inoerreu in casu.

4. Manutenção da decisão, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

5. Agravo inominado improvido".

(TRF/3ª Região, AI 273176, Proc. nº 20060300071666-2/SP, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 13.12.2007, DJU 16.01.2008, pg. 252)

Neste mesmo sentido, os julgados emanados do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.

I - Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.

II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.

III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."

(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(REsp 1099544/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

Por derradeiro, confira-se o precedente do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO DE AGRAVO - DECISÃO DE TURMA (STF) QUE LHE NEGA PROVIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DEDUZIDOS CONTRA TAL ATO DECISÓRIO - PETIÇÃO RECURSAL PROTOCOLADA, NO ENTANTO, PERANTE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ) - INTEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM QUESTÃO, PORQUE JÁ ESGOTADO O PRAZO LEGAL, QUANDO DO SEU ENCAMINHAMENTO AO PROTOCOLO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF) - NÃO-CONHECIMENTO - NOVO RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU, POR EXTEMPORÂNEO, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDO RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- Não afasta a intempestividade o fato de o recorrente protocolar, por equívoco, em Tribunal diverso (o STJ, no caso), ainda que no prazo legal, a petição veiculadora do recurso deduzido contra decisão emanada de órgão monocrático ou colegiado do Supremo Tribunal Federal. A protocolização do recurso perante órgão judiciário incompetente constitui ato processualmente ineficaz. Hipótese em que a petição recursal ingressou, no Supremo Tribunal Federal, após o trânsito em julgado da decisão recorrida.

- A tempestividade dos recursos no Supremo Tribunal Federal é aferível em função das datas de entrada das respectivas petições no Protocolo da Secretaria desta Suprema Corte, que constitui, para esse efeito (RTJ 131/1406 - RTJ 139/652 - RTJ 144/964), o único órgão cujo registro é dotado".

(STF, RE.Agr.ED.Agr 475644/RS, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, DJ 16.05.2008, pg.1523)

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005698-21.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.005698-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA CHRISTINA BATISTA PEREIRA CASSAVARA -EPP
ADVOGADO : SEBASTIAO COELHO DE SOUZA
No. ORIG. : 10.00.02515-4 2 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017434-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017434-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COFRES E MOVEIS DE ACO MOJIANO LTDA
ADVOGADO : FLÁVIO LUIZ TRENTIN LONGUINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00287-1 A Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024208-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024208-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CLINICA MAIA DE NEURO PSIQUIATRIA S/A
ADVOGADO : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.01378-3 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028366-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028366-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : HYDRO ALUMINIO ACRO S/A
ADVOGADO : FABIANA HELENA LOPES DE MACEDO TADIELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00057-7 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

Proceda-se a Subsecretaria o desapensamento da execução fiscal, remetendo-a ao r. Juízo de origem, para regular processamento.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18202/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029732-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029732-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
AGRAVADO : EDSON DE SOUZA CELEGHINI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00288527820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Consoante se verifica da informação de fls. 80, de fato se constata a divergência entre o resultado do julgamento lançado no acórdão de fl. 78 e o quanto decidido pela E. Quarta na Sessão realizada em 05 de julho de 2012, de acordo com a certidão de fl. 72.

Assim, tratando-se de mera irregularidade passível de ser sanada de imediato, de conformidade com o disposto no artigo 74 do Regimento Interno desta Corte Regional, é de se proceder à correção do acórdão para que dele conste seu resultado, conforme segue abaixo, mantido os demais termos do julgado de relatoria da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, aposentada em 17 de julho de 2012, através do Decreto Presidencial publicado no Diário Oficial da União na mesma data, Seção 1, p. 1:

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034137-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034137-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO : COML/ SAUDE LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134871320114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Consoante se verifica da informação de fls. 64, de fato se constata a divergência entre o resultado do julgamento lançado no acórdão de fl. 62 e o quanto decidido pela E. Quarta na Sessão realizada em 05 de julho de 2012, de acordo com a certidão de fl. 56.

Assim, tratando-se de mera irregularidade passível de ser sanada de imediato, de conformidade com o disposto no artigo 74 do Regimento Interno desta Corte Regional, é de se proceder à correção do acórdão para que dele conste seu resultado, conforme segue abaixo, mantido os demais termos do julgado de relatoria da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, aposentada em 17 de julho de 2012, através do Decreto Presidencial publicado no Diário Oficial da União na mesma data, Seção 1, p. 1:

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014984-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014984-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO : MAVIFEDER COML/ TEXTIL IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257959620024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Consoante se verifica da informação de fls. 82, de fato se constata a divergência entre o resultado do julgamento lançado no acórdão de fl. 81 e o quanto decidido pela E. Quarta na Sessão realizada em 05 de julho de 2012, de acordo com a certidão de fl. 77.

Assim, tratando-se de mera irregularidade passível de ser sanada de imediato, de conformidade com o disposto no artigo 74 do Regimento Interno desta Corte Regional, é de se proceder à correção do acórdão para que dele conste seu resultado, conforme segue abaixo, mantido os demais termos do julgado de relatoria da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo, aposentada em 17 de julho de 2012, através do Decreto Presidencial publicado no Diário Oficial da União na mesma data, Seção 1, p. 1:

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18201/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029448-08.1995.4.03.6100/SP

98.03.020141-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LAZARO DE MORAES
ADVOGADO : ELIAS APARECIDO DE MORAES
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A

ADVOGADO : SORAYA CRISTINA DO NASCIMENTO OTTOLIA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 95.00.29448-6 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 23/03/95, contra o Banco Central do Brasil e UNIBANCO - União de Bancos Brasileiros S/A, com vistas ao recebimento da diferença de correção monetária, com base no IPC de março/90 de 84,32%, incidente em saldo de cruzados novos existentes na data do crédito de rendimentos, no mês de abril/90, com correção monetária do resultado pelo IPC e juros de mora. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

O pedido foi julgado procedente em face do UNIBANCO, arbitrados honorários de 10% sobre o valor da condenação, e improcedente em face do Banco Central do Brasil por inexistência de solidariedade, condenando-se o autor ao pagamento de honorários de 1% sobre o valor da causa.

Subindo os autos, o venerando acórdão manteve a sentença.

Opostos embargos infringentes pelo autor, foi-lhes negado provimento.

O Recurso Especial do autor e o Recurso Extraordinário do Unibanco não foram admitidos.

O Recurso Especial do Unibanco foi admitido e o acórdão do STJ lhe deu parcial provimento para reconhecer sua legitimidade para responder pela diferença de correção monetária apenas no mês de março/90, anteriormente à transferência dos valores para o Banco Central.

Respeitável decisão transitou em julgado em 21/11/2006.

Em 27 de abril de 2010, o credor apresentou cálculos para a execução, no valor de R\$ 11.342,77 (onze mil, trezentos e quarenta e dois reais e setenta e sete centavos), calculado para maio de 2010.

Liminarmente, sobreveio sentença de extinção da execução em razão da ausência de exequibilidade do título, nos termos do inciso VI do Artigo 267 c/c o Artigo 598, ambos do CPC; a MM Juíza entendeu que a conta do credor foi encerrada antes do crédito da correção monetária de março/90.

Em apelação, alega o credor que, na data de 06/04/90, o saldo não foi sacado e sim transferido para o Banco Central, conforme demonstram os extratos juntados aos autos. Requer, assim, o acolhimento dos cálculos já apresentados.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao exame do recurso.

Os cálculos do credor foram elaborados com base em saldo existente em 23/02/90, o qual, após a incidência da correção em março/90 e debitados os Cr\$ 50.000,00, foi enviado ao Banco Central, conforme demonstram os extratos de fls. 125/126.

Todavia, de todo o apreciado, deduz-se que a condenação recai exclusivamente sobre o Unibanco, apenas no que tange aos valores que se encontravam em seu poder e somente quanto ao mês de março/90, nos termos do Recurso Especial parcialmente provido.

Ocorre que a correção relativa a março de 1990 dos saldos mantidos no banco depositário (com creditamento em abril/90), independentemente da data de vencimento, efetivou-se com base no IPC, cujo percentual foi de 84,32%, em observância ao Comunicado nº 2.067, de 03/03/90, expedido pelo Banco Central. Nos termos da Medida Provisória nº 168/90, o BTNF somente incidiu sobre os valores já transferidos ao Banco Central do Brasil, os

quais não estão abrangidos pela condenação do Unibanco.

A análise da decisão definitiva leva à conclusão de que restou reconhecida a ausência de interesse processual do autor, razão pela qual não se consumou a formação do título executivo.

Por conseguinte, por fundamento diverso, mantenho a respeitável sentença.

Pelo exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027355-38.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.068842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CLAUDIA DA FONSECA MESQUITA e outros
: CELINA ALICE BERTOLINI BOCAIUVA
: SOCIARTE SOCIEDADE DOS AMIGOS DA ARTE DE SAO PAULO
: TADASHI LUIZ ARAKAKI
: ELIZABETH CANNAVAM RIPOLI
: MARIMILIA HANNA FARATH
: LIA HANNA KELLER
: FABIO ANTONIO ESPER HANNA
: DIDINA BESSA DE SAMPAIO MOREIRA espólio
ADVOGADO : CARLOS ZAIDAN ASSAD CALUX e outro
REPRESENTANTE : ISABEL SAMPAIO MOREIRA PIEGAS
ADVOGADO : CARLOS ZAIDAN ASSAD CALUX
APELANTE : ANTONIO DE BARROS AMADO CUNHA espólio
ADVOGADO : CARLOS ZAIDAN ASSAD CALUX e outro
REPRESENTANTE : JOSE DE SAMPAIO MOREIRA NETTO
ADVOGADO : CARLOS ZAIDAN ASSAD CALUX
APELANTE : ELZA ZAIDAN ASSAD CALUX
ADVOGADO : CARLOS ZAIDAN ASSAD CALUX e outro
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : LUIS FELIPE GEORGES
: ELAINE CRISTINA BARBOSA GEORGES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: TAYLISE CATARINA ROGÉRIO
APELANTE : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC

APELADO : MARIA DEL CARMEN SANCHES DA SILVA
No. ORIG. : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
: OS MESMOS
: 96.00.27355-3 3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprove o Banco Santander (Brasil) S/A, no prazo de 5 (cinco) dias, a alegada sucessão por incorporação. Intime-se, incluindo-se na publicação o advogado indicado na petição de fls. 636.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039394-28.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.039394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FERNANDO CAMPINHA PANISSA e outros
: ANTONIO RAMOS CARDOZO
: HIROSHI SUMI
: MARISA HIROKO WATANABE
ADVOGADO : SERGIO GERAB e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
PARTE RE' : HORACIO FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO : SERGIO GERAB e outro

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO. Trata-se de embargos opostos pelo Banco Central do Brasil, em face de execução por título judicial, com vistas ao recebimento de diferença de correção monetária, relativa ao IPC de março/90 no percentual de 84,32%, incidente sobre saldos de cadernetas de poupança transferidos à autarquia por força da Lei nº 8.024/90.

O valor apresentado pelos credores é de R\$ 189.401,55 (cento e oitenta e nove mil, quatrocentos e um reais e cinquenta e cinco centavos), para o mês de setembro/98.

Sustenta o embargante que os extratos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a existência de saldo no período cuja correção se requer. Com base nos extratos apresentados, afirma ser possível aferir apenas a quantia de R\$ 32.725,03 (trinta e dois mil, setecentos e vinte e cinco reais e três centavos), para o mês de setembro de 1998, valor este atribuído aos embargos.

Intimados, os embargados apresentaram impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz julgou parcialmente procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 101.201,22 (cento e um mil, duzentos e um reais e vinte e dois centavos), para o mês de dezembro de 2007, conforme cálculos elaborados pela contadoria judicial (fls. 114/121 dos embargos). Referidos cálculos foram efetuados apenas com base nos extratos dos exequentes HIROSHI SUMI e HORÁCIO FRANCISCO FERREIRA. Quanto aos exequentes FERNANDO CAMPINHA PANISSA, ANTÔNIO RAMOS CARDOZO e MARISA HIROKO WATANABE, consignou o MM Juiz que a ausência dos extratos relativos ao mês de abril de 1990 inviabilizou a elaboração dos cálculos. Tendo em vista a sucumbência

recíproca, o MM Juiz determinou a cada parte arcar com os honorários do respectivo patrono.

Em acolhimento aos embargos declaratórios do Banco Central, o MM Juiz reconheceu a existência de coisa julgada em relação ao pedido de HIROSHI SUMI, em decorrência de ação proposta perante a 16ª Vara Federal de São Paulo (nº 95.0014173-6), razão pela qual decretou a nulidade da execução em relação a referido exequente. O MM Juiz julgou parcialmente procedentes os embargos em relação ao exequente HORÁCIO FRANCISCO FERREIRA e retificou o valor da execução para R\$ 19.962,54 (dezenove mil, novecentos e sessenta e dois reais e cinquenta e quatro centavos), para o mês de dezembro de 2007. No mais, a sentença foi mantida.

Em apelação, alegam os exequentes cerceamento de defesa durante o desenvolvimento dos embargos, pois não foram intimados para se manifestarem acerca das informações e dos cálculos apresentados pela contadoria judicial, razão pela qual requerem a decretação da nulidade de respeitável sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao exame do recurso.

Em respeito ao princípio da ampla defesa, garantia constitucional, observo a necessidade de dar vista às partes acerca dos cálculos elaborados pela contadoria judicial e dos documentos trazidos aos autos.

O Artigo 398, do Código de Processo Civil, deve ser interpretado em consonância com as garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório. Dispõe esse artigo:

Art. 398. Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias.

A norma contida no artigo acima transcrito não se limita apenas aos documentos juntados pela parte contrária, mas a todo documento que tenha relevância para o deslinde da causa.

No presente caso, além dos extratos trazidos pelas partes, a contadoria judicial elaborou novos cálculos para a finalidade de fixar o quantum debeatur. Verifica-se, portanto, a total relevância desse procedimento para a causa, cujo objetivo é justamente determinar o valor do montante a ser restituído.

Em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve-se proporcionar às partes condições para análise dos cálculos e documentos, de modo a permitir que sobre eles se manifestem, demonstrando seu inconformismo ou apresentando observações, as quais, inclusive, podem revelar importância na solução da lide.

Sobre a necessidade de abrir vista às partes quando da juntada de novos cálculos, vide o seguinte aresto oriundo do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. PROCESSO DE EXECUÇÃO. EMBARGOS. COISA JULGADA. APRESENTAÇÃO DE NOVAS CONTAS. INTIMAÇÃO. NECESSIDADE. ART. 398 DO CPC.

Não há omissão a inquirir de nulidade a decisão vergastada se os fatos relevantes ao deslinde da causa foram enfrentados, não se exigindo do órgão julgador que discorra sobre todos os dispositivos de lei suscitados para cumprir com plenitude a devida prestação jurisdicional.

Diante da exibição de novas contas, é imperiosa a intimação do executado para que se possibilite a fiscalização dos documentos juntados. Se, de fato, não se pode mais discutir os fatos debatidos nos embargos, e até mesmo aqueles que não foram suscitados, mas que poderiam ter sido, a juntada de novos documentos abre espaço para toda sorte de vícios novos e até mesmo o desatendimento do comando da sentença exequiênda que não fora encetado nas contas anteriores.

É curial que, após o perpassar do tempo promovido pelo julgamento dos embargos, se faça atualização dos cálculos, e ela enseja nova intimação, conforme entendimento deste Tribunal. Precedentes.

Recurso parcialmente provido, com a anulação dos atos praticados após a apresentação das novas contas. (REsp. 650481/BA; Recurso Especial 2004/0051053-6, 5ª Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, v.u., j. 07.06.2005, DJ. 01º.08.2005, pág. 527).

Por conseguinte, de rigor a declaração de nulidade da respeitável sentença, com o retorno dos autos a Vara de origem para abertura de prazo às partes para manifestação acerca dos cálculos da contadoria.

Pelo exposto, dou **provimento** à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017055-76.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017055-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : EUCATEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : HELENILSON CUNHA PONTES
: PAULA NEGRO PRUDENTE DE AQUINO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 01.00.00004-1 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, e ante a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008142-56.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.008142-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FADEMAC S/A
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fl. 561. Informe a impetrante, no prazo legal.
Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012317-34.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012317-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ANTONIO ROBERTO PINTO GUIMARAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : GERALDO HORIKAWA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123173420064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Comprovado nos autos o óbito do autor, a habilitação de herdeiros há de ser promovida pelo cônjuge e herdeiros necessários, na forma do artigo 1.060, inciso I, do CPC. Defiro a habilitação dos herdeiros do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043843-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043843-9/SP

AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : LUIS ALBERTO LICHTENSTEIN BALASSIANO e outro
AGRAVADO : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.052293-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu requerimento a penhora (via BACENJUD) dos ativos financeiros porventura encontrados em nome da executada. Em sessão de julgamento realizada em 30.07.2009, a Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo instrumento para afastar a penhora online à falta de esgotamento das diligências. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A União, então, interpôs recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência determinando o retorno dos autos à Turma Julgadora para retratação, nos termos do art. 543-C, §7º, II, do CPC, em razão de a questão ter sido objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório. Decido.

Em 25 de junho de 2010, o Ilustre Ministro LUIZ FUX reconheceu a existência de multiplicidade de recursos sobre a matéria aventada no Recurso Especial nº 1.184.765-PA (a mesma ventilada nos presentes autos), submetendo-o à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (regime estabelecido pela Lei 11.672/08), conforme demonstra decisão a seguir transcrita:

"A presente insurgência especial versa sobre quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, viabilizadora do bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001).

(...)

Nada obstante, impõe-se a submissão do julgamento do presente recurso especial como "recurso representativo da controvérsia", por sobressair o interesse público na consolidação da jurisprudência sobre o thema iudicandum, razão pela qual afeto-o à Primeira Seção desta Corte (artigo 2º, § 1º, da Resolução STJ 8/2008).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

(...)

(iv) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 07 de junho de 2010.

MINISTRO LUIZ FUX

Relator"

Apreciando o mérito do Recurso Especial mencionado, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se, em 24 de novembro de 2010, firmando orientação no sentido de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC), não se podendo descurar da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006).

Transcrevo os trechos da ementa do julgado referentes a essa orientação:

"(...)

8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

(...)

12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. *À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)"

Do artigo 185-A do CTN infere-se como condições antecedentes para se deferir a penhora *on line*: i) a citação do(s) executado(s); ii) o não pagamento do débito; e iii) a não apresentação de bens à penhora no prazo legal. No presente caso, constata-se que a decisão impugnada pelo agravo de instrumento foi proferida depois de 21 de janeiro de 2007, estando o acórdão recorrido em desacordo com a orientação do Superior Tribunal de Justiça. Assim, de rigor seja adequado o v. acórdão à orientação firmada pelo C. STJ, por meio do juízo de retratação expresso no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com esteio no § 7º, II, do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

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

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002141-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PROCEX ASSESSORIA DE COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 08.00.00466-4 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

O patrono da agravante, Adonilson Franco, apresentou renúncia ao mandato (fls. 322/326) e informou ter, em obediência ao disposto no artigo 45 do CPC, cientificado a empresa mandante, pelo correio. Todavia, até esta data, a agravante não regularizou sua representação processual com a constituição de novo patrono.

Ocorre que o Aviso de Recebimento (AR) foi assinado por terceiro estranho aos autos (fl. 326), o que impossibilita saber se a empresa outorgante foi efetivamente notificada da renúncia. Assim, judicioso presumir que a cientificação não se consumou, pois deveria ter sido feita na pessoa do representante legal da empresa, ou, ao menos, naquela indicada no estatuto social, sob pena de não ser considerada.

Ressalte-se, por oportuno, que "*o ônus de provar que cientificou o mandante é do advogado-renunciante e não do juízo. A não localização da parte impõe ao renunciante o acompanhamento do processo até que, pela notificação e fluência do decêndio, se aperfeiçoe a renúncia*" (nota ao artigo 45 do CPC, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", 41ª edição, Ed. Saraiva). Destarte, por não ter o causídico Adonilson Franco demonstrado o cumprimento perfeito do disposto no citado dispositivo legal, continuará a representar a agravante nestes autos a fim de se evitar prejuízo.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2009.03.00.023983-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PAULO AFONSO RABELO e outros
: JOSE JOBEL COSTACURTA
: RENATO GUSMAO DA SILVA FILHO
: ROBERTO MAMIKI AKINAGA
ADVOGADO : ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : NICOLAU KOHLE e outros
: SONJA DUMAS RAUEN
: DELMO VACCHI JUNIOR
: AGUA BRANCA EXTRACAO E COM/ LTDA
: ALEXANDRE SAYEG FREIRE
: DANIEL ZEM GIMENEZ
: EDUARDO RODRIGUES MACHADO LUZ
: MINERACAO RIO DO PEIXE LTDA
: PIRAMIDE EXTRACAO E COM/ DE AREIA
: MGA-MINERACAO E GEOLOGIA APLICADA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.030423-9 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento tirado de autos de Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público Federal em face dos agravantes e outros dez réus entre pessoas físicas e jurídicas sob a alegação de que os agravantes teriam perpetrado atos de improbidade administrativa no exercício de suas atribuições funcionais no 2º DS/DNPM/SP.

O MM. Juízo "a quo" afastou a alegação de prescrição da ação de improbidade em relação aos ora agravantes, reconhecendo-a apenas em relação ao réu Nicolau Kohle.

Postulam os agravantes o reconhecimento da prescrição quinquenal, pois a ação originária somente foi proposta em 05 de novembro de 2011, tendo o prazo se exaurido em 12 de março de 2007, pois em 12 de março de 2002 um grupo de prefeitos apresentou formalmente denúncia em relação aos fatos apurados no PAD instaurado em 10 de setembro de 2002, através da Portaria do MME nº 411, e posteriormente anulado.

Aduzem também considerações sobre a inexistência de desvio de dinheiros públicos, sendo inepta a inicial da ação de improbidade por não quantificar em qualquer momento o valor eventualmente desviado do erário. Pede o reconhecimento da prescrição em relação aos agravantes e a extinção da ação em relação ao ressarcimento.

DECIDO

Tenho que este recurso, bem assim a ação originária proposta perante o r. Juízo da 15ª. Vara Federal da Capital, não detém condições de prosperar.

É que o E. STJ em relação aos réus **PAULO AFONSO RABELO, RENATO GUSMÃO DA SILVA FILHO e ROBERTO MAMITI AKINAGA** já reconheceu a ocorrência da prescrição em decorrência da anulação do primeiro processo administrativo disciplinar instaurado em face dos agravantes.

Reproduzo por oportuna a Ementa do julgado nos autos do Mandado de Segurança originário nº 13.242-DF (2007-0291310-9, "*in litteris*":

"MANDADO DE SEGURANÇA Nº 13.242 - DF (2007/0291310-9)

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO |
| IMPETRANTE | : PAULO AFONSO RABELO |
| IMPETRANTE | : RENATO GUSMÃO DA SILVA FILHO |
| IMPETRANTE | : ROBERTO MAMITI AKINAGA |
| ADVOGADO | : ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO E OUTRO(S) |
| IMPETRADO | : MINISTRO DE ESTADO DE MINAS E ENERGIA |

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. INTERREGNO SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE O CONHECIMENTO DOS FATOS PELA ADMINISTRAÇÃO E A INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR VÁLIDO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. PROCESSO DISCIPLINAR ANTERIOR DESPROVIDO DE EFEITOS EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE SUA NULIDADE. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ORDEM CONCEDIDA.

1.O poder-dever de a Administração punir a falta cometida por seus Funcionários não se desenvolve ou efetiva de modo absoluto, de sorte que encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, de hierarquia constitucional, uma vez que os administrados não podem ficar indefinidamente sujeitos à instabilidade originada do poder disciplinar do Estado, além de que o acentuado lapso temporal transcorrido entre o cometimento da falta disciplinar e a aplicação da respectiva sanção esvazia a razão de ser da responsabilização do Servidor supostamente transgressor.

2.O art. 142 da Lei 8.112/90 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União) funda-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público, instituindo o princípio da inevitável prescritibilidade das sanções disciplinares, prevendo o prazo de cinco anos para o Poder Público exercer seu jus puniendi na seara administrativa.

3.Reluz no plano do Direito que, a anulação do Processo Administrativo implica na perda da eficácia de todos os seus atos, e no desaparecimento de seus efeitos do mundo jurídico, o que resulta na inexistência do marco interruptivo do prazo prescricional (art. 142, § 3o. da Lei 8.112/90), que terá como termo inicial, portanto, a data em que a Administração tomou conhecimento dos fatos.

4.Transcorridos mais de cinco anos entre o conhecimento da existência de falta pela autoridade competente e a instauração do segundo Processo Administrativo Disciplinar (que declarou a nulidade do primeiro), deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva do Estado.

5.Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial."

Essa prescrição impede o prosseguimento da referida ação civil pública em face dos agravantes.

A contagem da prescrição conforme regramento legal inicia-se da data em que o fato tornou-se conhecido, se não pender causa suspensiva ou interruptiva, o que se configura a hipótese dos autos.

O conhecimento dos fatos deu-se oficialmente com a apresentação de representação por um grupo de prefeitos em data de 12 de março de 2002 e o Ministério Público Federal ajuizou a ação em 05 de novembro de 2007.

Consoante bem assentou o C. STJ no voto paradigma, "o fluir do tempo, somado à inércia do titular do direito de ação, neste caso o Poder Público, extingue o direito de punir aquele que supostamente transgrediu as normas administrativas. Caso contrário, estar-se-ia reconhecendo a titularidade pela Administração de um poder absoluto e o império da incerteza, com a conseqüente insegurança nas relações de direito, a vulnerar a tranquilidade da ordem jurídica".

Mais adiante, verbera o e. Min. Relator em relação ao processo administrativo:

"7. No caso em tela, por força da Portaria 411, publicada no D.O.U. no dia 11 de setembro de 2002, foi instaurada Comissão de Processo Administrativo Disciplinar com o fito de apurar supostas irregularidades ocorridas no âmbito do 2º Distrito do Departamento Nacional de Produção Mineral no Estado de São Paulo, que vieram ao conhecimento da Administração através de denúncia apresentada por Prefeitos da região do Vale do Ribeira em 15 de março de 2002.

8. Conforme consta do anexo II, o Relatório Final do PAD oriundo da Portaria em questão, concluiu o procedimento com a solicitação de arquivamento do processo por inconsistências das denúncias, levando-se em conta os relatórios de vistoria do DNPM, da Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental do Estado de São Paulo e Companhia de Polícia Ambiental do Estado de São Paulo constantes dos autos.

9. Nada obstante a recomendação, o Ministro das Minas e Energia, na esteira do parecer formulado pela CGU, e da manifestação do Ministro do estado do Controle e Transparência, declarou a nulidade do PAD em questão por entender que as diligências na coleta e apreciação de provas não foram suficientes para alterar o resultado do

juízo, determinando a instauração de novo Processo Administrativo."

Conclui-se, pois, na esteira do quanto decidido e transitado em julgado, inclusive com parecer favorável do Ministério Público Federal, a inoccorrência de causa interruptiva do prazo prescricional, sendo pacífica na hipótese o reconhecimento da incidência da prescrição, conforme inúmeros precedentes: REsp 890552/MG, rel. Min. José Delgado; REsp 406.545/SP, rel. Min. Luiz Fux; REsp 727.131/SP, rel. Min. Luiz Fux.

Ante o exposto, considerado a decisão soberana do E. STJ sobre a matéria envolvendo os mesmos agravantes e considerando que a mesma razão de decidir, deva ser estendida ao agravante José Jobel Costacurta, reconhecendo a incidência da prescrição, para indeferir a inicial em relação aos agravantes.

Assim, dou provimento ao recurso, nos termos do art. 557, "caput", do CPC c/c. art. 462, do mesmo diploma legal. Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017467-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017467-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : ADOLFO ZAGUE
ADVOGADO : EDSON APARECIDO GUIMARAES e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00097675420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADOLFO ZAGUE em face de decisão, de fls. 64, na parte que indeferiu produção de prova testemunhal nos autos da ação civil pública de dano ambiental - processo 0009767-54.2011.403.6112, sob fundamento de que no caso controvertido há responsabilidade objetiva para as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, portanto, a responsabilidade independe da existência de culpa.

O agravante alega, genericamente, que é imprescindível a produção da prova testemunhal, sob pena de cerceamento de defesa mesmo na hipótese de responsabilidade objetiva.

Na decisão de fls. 72/73 (verso), foi deferida a antecipação da tutela recursal, determinando-se a produção da prova testemunhal.

O Ministério Público Federal apresentou pedido de reconsideração (fls. 77/80).

Às fls. 81/84, o agravado acostou sua contraminuta.

Decido.

O agravante pretende a reforma da decisão, de fls. 64, na parte que indeferiu produção de prova testemunhal.

Sendo espécie de responsabilidade jurídica, a responsabilidade civil advém da violação de uma norma civil preexistente, com a conseqüente imposição do dever de indenizar ao causador do dano, desde que presentes três requisitos obrigatórios: (a) conduta humana, (b) nexo de causalidade e (c) dano ou prejuízo.

Portanto, a culpa não se enquadra como requisito obrigatório para apuração da responsabilidade civil, exatamente em razão de haver hipótese em que a culpa é prescindível: a responsabilidade civil objetiva.

Todavia, a desnecessidade de se comprovar culpa não afasta a exigência de que sejam demonstrados os demais requisitos para apuração da responsabilidade civil objetiva.

Nesse sentido, a instrução probatória em processos que envolvam responsabilidade civil de natureza objetiva deve ter por finalidade a comprovação dos outros requisitos acima mencionados, notadamente a extensão dos danos.

Assim, vislumbro que deve ser normalmente determinada a audiência de instrução e julgamento para demandas que envolvam dano de responsabilidade civil objetiva, a não ser que se trate de uma hipótese de julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 330 do CPC.

Em situação semelhante, por envolver responsabilidade civil objetiva, ainda que no âmbito administrativo, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 186 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. PLEITO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. MORTE EM PRESÍDIO. ESGANADURA. CABIMENTO DA INDENIZAÇÃO. ONUS PROBANDI DO ESTADO. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO FIXADA NA SENTENÇA A QUO. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA.

[...]

4. A responsabilidade objetiva do Estado em indenizar, decorrente do nexo causal entre o ato administrativo e o prejuízo causado ao particular, prescinde da apreciação dos elementos subjetivos (dolo e culpa estatal), posto que referidos vícios na manifestação da vontade dizem respeito, apenas, ao eventual direito de regresso, incabível no caso concreto.

[...]

6. Deveras, consoante doutrina José dos Santos Carvalho Filho: "A marca da responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o lesado pela conduta estatal provar a existência da culpa do agente ou do serviço. O fator culpa, então, fica desconsiderado com pressupostos da responsabilidade objetiva (...)", sendo certo que a caracterização da responsabilidade objetiva requer, apenas, a ocorrência de três pressupostos: a) fato administrativo: assim considerado qualquer forma de conduta comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público; b) ocorrência de dano: tendo em vista que a responsabilidade civil reclama a ocorrência de dano decorrente de ato estatal, *latu sensu*; c) nexo causal: também denominado nexo de causalidade entre o fato administrativo e o dano, *consectariamente*, incumbe ao lesado, apenas, demonstrar que o prejuízo sofrido adveio da conduta estatal, sendo despiciendo tecer considerações sobre o dolo ou a culpa.

7. A responsabilidade objetiva do Estado, uma vez caracterizada no caso concreto, impõe ao lesado tão somente demonstrar a ocorrência do fato administrativo (esganadura por colega de cela), do dano (morte da vítima) e nexo causal (que a morte da vítima decorreu de *errôneo* planejamento da segurança no presídio).

8. *Consectariamente*, os pressupostos da responsabilidade objetiva impõem ao Estado provar a inexistência do fato administrativo, de dano ou ausência de nexo de causalidade entre o fato e o dano, o que atenua *sobremaneira* o princípio de que o ônus da prova incumbe a quem alega.

9. Deveras, na hipótese vertente, o acórdão deixou entrever que os autores é que deixaram de produzir prova satisfatória e suficiente de que o óbito da vítima resultou de imperícia, imprudência ou negligência do Estado, consoante se infere do seguinte trecho do voto: Registre-se, por oportuno, que a alegação de que o de cujus vinha sendo ameaçado pelos companheiros de cela não restou demonstrada durante a instrução do feito. Aliás, a própria esposa da vítima afirma desconhecer fosse ela vítima de ameaça. (fls. 84), o que inverte o ônus da prova, consoante a Responsabilidade Objetiva e viola os artigos 186 e 927 do Código Civil.

10. Sob o ângulo da inversão probatória, é cediço em doutrina especializada que: "não há como confundir exame de prova para a formação da convicção de verossimilhança com redução das exigências de prova para a procedência do pedido ou para a inversão do ônus da prova na sentença. Decidir sobre a inversão do ônus da prova requer a consideração do direito material e das circunstâncias do caso concreto, ao passo que a formação da convicção nada mais é que a análise da prova e dos demais argumentos. Inverter o ônus da prova não está sequer perto de formar a convicção com base nas provas. Assim, o recurso especial pode afirmar que a decisão que tratou do ônus da prova violou a lei, o que evidentemente não requer o reexame das provas." (grifou-se) (Luiz Guilherme Marinoni in "Reexame de prova diante dos recursos especial e extraordinário", publicado na Revista Genesis - de Direito Processual Civil, Curitiba-número 35, págs. 128/145)

11. In casu, o juízo a quo assentou que, *in litteris*: Destarte, mesmo cometido o fato danoso por colega de cela e mesmo havendo culpa concorrente da própria vítima no evento - o que não se encontra configurado nos autos - ao Estado cabia, primeiramente, a ação preventiva à tais incidentes através da separação de indivíduos cuja personalidade demonstrasse inclinação à violência gratuita, e, num segundo momento, a ação repressiva quando dos fatos, evitando o resultado morte.(...)Presente a responsabilidade estatal quanto ao fato danoso, devida é a indenização pelos danos dele advindos.

[...]

(STJ, Primeira Turma, REsp 944.884, Rel. Ministro Francisco Falcão, j. 18.10.2007, DJe 17.04.2008).

Isso posto, **dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022195-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022195-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : MARCO ANTONIO ROCHAEL FRANCA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00082067920124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO - FHE** contra decisão que, em ação cautelar inominada, deferiu liminar para determinar o bloqueio das matrículas e a indisponibilidade dos seguintes imóveis: a) Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de Valinhos: Matrícula 18.827, Gleba de Terras designada por Área C; Matrícula 18.846, Gleba de Terras designada por Área B; e Matrícula 18.845, Gleba de Terras designada por Área A; b) Terceiro Oficial de Registro de Imóveis de Campinas: 189.200, Gleba de Terras designada por Área C; Matrícula 189.199, Gleba de Terras designada por Área B; Matrícula 189.198; Gleba de Terras designada por Área A. Por fim, o *decisum* determinou que a União se abstenha de qualquer ato tendente à alienação dos imóveis mencionados, até final decisão do presente processo e fixou multa de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), no caso de descumprimento da ordem.

Sustenta a agravante que inexistem os requisitos para concessão da medida liminar, visto que não há qualquer possibilidade de lesão à incolumidade ambiental da área debatida.

Aduz que a área a ser permutada entre o Comando do Exército Brasileiro e a ora agravante fica localizada a leste da Rodovia José Roberto Magalhães Teixeira (SP - 083) e, fica parte no Município de Valinhos, parte no Município de Campinas, e está registrada nos respectivos Cartórios competentes, sob os nºs 18.846 (Valinhos) e 189.199 (Campinas).

No entanto, atesta que o Ministério Público Federal requereu o bloqueio e a indisponibilidade também do imóvel correspondente à matrícula nº 189.200 (registrado no Cartório de Imóveis do Município de Campinas) e que não está compreendido pelo Contrato de Promessa de Permuta citado.

Dessa forma, afirma que o pleito do *parquet* extrapolou ao objeto do contrato, razão pela qual se impõe a extinção do feito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Alerta que os imóveis registrados e matriculados sob os nºs 18.827 e 18.845, no Cartório de Registro de Valinhos e 189.200 e 189.198, no Cartório de Registro de Campinas, não exigem qualquer manifestação judicial.

Destaca que, segundo a Constituição Federal, as medidas ambientais protetivas são garantias contra atividades lesivas **concretas**, e não contra atos de pessoas físicas ou jurídicas que em nada vão influir no meio ambiente.

Assinala que a sua preocupação com a preservação do meio ambiente da área objeto do contrato é de conhecimento do Ministério Público Federal.

Argumenta que as tratativas envolvendo a permuta datam de vários anos, e até o presente momento não houve lesão ao meio ambiente.

Consigna que se o perigo levantado pelo agravado é tão abstrato, deveria ter sido ajuizada ação cautelar inominada em desfavor de toda sociedade.

Por fim, pontua que a Lei nº 5.651/70 autoriza a venda ou permutar de bens imóveis da União, de qualquer natureza sob sua administração, cuja utilização ou exploração não atenda mais as necessidades da Força Armada.

Registra que todas as medidas administrativas previstas para desafetação do imóvel objeto do contrato foram realizadas e que, portanto, não há qualquer ilegalidade na referida permuta.

Explica, com relação à alegação da necessidade de nova avaliação, que os valores indicados no contrato foram homologados pela Secretaria do Patrimônio da União - SPU, sendo aperfeiçoado, razão pela qual as eventuais

alterações devem ser suportadas pelas partes.

Salienta que as obras de contrapartida já foram concluídas, o que significa dizer que o Exército se encontra em mora com a ora agravante.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O pedido inaugural do Ministério Público Federal nos autos da Ação Cautelar da qual foi tirado o agravo vem fundamentado em vários aspectos: o primeiro relativo à ilegalidade da permuta realizada em detrimento da Lei nº 9636/98, por falta de legitimidade para a prática da permuta; provável falta de identidade entre o imóvel objeto da promessa de permuta anterior e o imóvel objeto do contrato de permuta atual; descumprimento de normas de proteção ambiental e possível subavaliação do imóvel a ser permutado. Afirma ainda o autor da ação, ora agravado que o Exército Brasileiro descumpriu a Instrução Reguladora nº 50-20 e as normas de preservação do meio ambiente.

Não consigo divisar danos ao patrimônio, ou lesão a bens ou interesses da União Federal na permuta praticada. Em nenhum momento a Lei nº 5.651/70, que dispõe sobre a venda, pelo Ministério do Exército, e aplicação do produto da operação em empreendimentos de assistência social e dá outras providências, foi revogada pela Lei nº 9.636/98, que preceitua a execução de ações de identificação, demarcação, cadastramento, registro e fiscalização dos bens imóveis da União, bem como a regularização das ocupações nesses imóveis, inclusive de assentamentos informais de baixa renda, podendo, para tanto, firmar convênios com os Estados, Distrito Federal e Municípios em cujos territórios se localizem e, observados os procedimentos licitatórios previstos em lei, celebrar convênios com a iniciativa privada.

Uma legislação não incorpora ou mesmo revoga a outra. São situações fático-jurídicas totalmente diversas. Por esse fato isoladamente, poder-se-ia afirmar que há nestes autos, relevância das alegações de molde a se conceder a tutela recursal buscada.

Também me parecem de extrema fragilidade as alegações, trazidas pelo i. órgão do MPF acerca da diversidade entre a área ora objeto da permuta e a outra celebrada em 2004. Compete ao autor, comprovar quando da propositura da ação todo o direito que invoca como fundamento da inicial. E isto não foi feito.

No entanto examinando os autos verifico que há outras questões que devem ser sopesadas e analisadas inclusive com a abertura de dilação probatória e volta-se essa questão no envolvimento da situação ambiental dos dois Municípios que são abrangidos pelas condições climáticas e ambiental derivadas dessas áreas.

E aí entendo que a relevância da fundamentação trazida neste recurso, cede passo ao "*fumus boni iuris*" que colho da inicial colacionada pela recorrente no sentido de que o Exército Brasileiro inobservou em todo o seu contexto a Instrução Reguladora nº 50-20, que cuida do planejamento das ações ambientais da unidade militar nacional.

Essa questão é sensível, pois, pelo que se depreende dos autos, parte dessa área é de proteção permanente- APP, o que demanda constitucionalmente responsabilidade de todos na questão ambiental que exsurge dos autos.

Entendo, pois, que deve ser negada a liminar postulada ante a irreversibilidade do dano, caso prossiga em todos os seus termos as avenças entabuladas entre o Exército Brasileiro e a recorrente.

Sem a concessão do efeito suspensivo, determino seja cientificado o MM. Juízo recorrido.

Dê-se vista ao agravado, para os fins de inciso V do art. 527, do CPC.

Ciência à União Federal (Advocacia da União) dos termos da decisão.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022865-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022865-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : IND/ DE BEBIDAS PARIS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ANDRE CARDOSO DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00103976120074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023355-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023355-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : INTRA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00072388520074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão de fls. 100, que, em sede de execução fiscal, não concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução.

O presente recurso não foi regularmente instruído, conforme prevê o artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, não constando peça essencial para sua interposição, qual seja cópia integral da decisão ora atacada. *In casu*, falta o anverso das fls. 100 da decisão agravada.

Intime-se a agravante para que regularize o instrumento no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

David Diniz
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024007-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024007-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ADILSON MARIANO
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA GAMA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAYRA MATHILDE AMAD FUMAGALI NIETON e outro
PARTE RE' : GILSON CARLOS BARGIERI
ADVOGADO : EDER XAVIER e outro
PARTE RE' : ANGELA CRISTINA MARINHO PUORRO
ADVOGADO : MARIA MICHELA RICUPITO DE ALBUQUERQUE e outro

PARTE RE' : JORGE ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : ANAHI MONTE CRUZ R CORREA DA COSTA e outro
PARTE RE' : ELISANGELA PEREIRA DO AMARAL
ADVOGADO : JOSE EDUARDO VEGA PATRICIO e outro
PARTE RE' : LAURECI ALVES COUTINHO
ADVOGADO : NEY VITAL BATISTA D ARAUJO FILHO e outro
PARTE RE' : ESTRELA COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros
: SERGIO FIRMINO DA SILVA
: ANTONIO DE JESUS VIUDES CARRASCO
: CHIVAS PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: MARCIA TEIXEIRA VASQUES
: ODIL COCOZZA VASQUES JUNIOR
: ODIL COCOZZA VASQUES
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
ASSISTENTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00059568120094036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer **agência** da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024131-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024131-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES e outro
SUCEDIDO : SOCIEDADE AGRICOLA TABAJARA LTDA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00327363719904036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão

pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.
Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024361-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024361-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : GLORIETE APARECIDA CARDOSO FABIANO
AGRAVADO : LOGICIAL INFORMATICA E AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : REBECA DE MACEDO SALMAZIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130932420124036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em ação de rito ordinário, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação processada sob o rito comum ordinário, por meio da qual postula a parte autora, em sede de tutela antecipada, determinação para que a ré se abstenha de extinguir o Contrato de Franquia Empresarial nº 0408/94, com fundamento no §2º do art. 9º do Decreto nº 6.639, de 07 de novembro de 2008, bem como de adotar qualquer providência que interfira na regular execução dos serviços decorrentes do mencionado contrato, entre as quais, enviar correspondências aos seus clientes, mencionando o fechamento da Agência de Correio Franqueada.

Informa a autora que é empresa franqueada da ECT e mantém uma Agência de Correio Franqueada - ACF, desde o início da década de 90, através do referido Contrato de Franquia Empresarial nº 0408/94, que permanece em vigor, ante os Termos Aditivos firmados entre as partes e os registros de empregados, juntados às fls. 43/83.

Alega a autora, em breve síntese, que, face ao disposto no §2º do art. 9º do Decreto nº 6.639, de 07 de novembro de 2008, a ECT considerará extinto mencionado contrato, a partir de 30 de setembro de 2012. Em razão da extinção do contrato de franquia, seu estabelecimento será fechado e seus empregados demitidos.

Vieram os autos conclusos. É o relatório. Decido.

Para que os efeitos do provimento jurisdicional pretendido possam ser antecipados, há a exigência de prova inequívoca, significando que a mera aparência do bom direito não basta e que a verossimilhança exigida pelo diploma processual é mais do que o fumus boni juris com o qual se contenta o órgão jurisdicional ao conceder a tutela cautelar. Deve estar presente, assim, certo grau de probabilidade de que a decisão provisória será coincidente com a sentença.

O julgamento do pedido de tutela antecipada permite apenas análise rápida e superficial das provas, em cognição sumária, da qual deve resultar probabilidade intensa de existência do direito.

Analisando o feito, entendo presentes tais requisitos.

Inicialmente, transcrevo os principais dispositivos legais e normativos sobre a matéria.

A Lei nº 11.668, de 2 de maio de 2008, que dispõe sobre o exercício da atividade de franquia postal determina, verbis:

"Art. 7º Até que entrem em vigor os contratos de franquia postal celebrados de acordo com o estabelecido nesta Lei, continuarão com eficácia aqueles firmados com as Agências de Correios Franqueadas que estiverem em vigor em 27 de novembro de 2007.

Parágrafo único. A ECT deverá concluir as contratações a que se refere este artigo até 30 de setembro de 2012. (Redação dada pela Lei nº 12.400, de 2011).

Art. 8º O Poder Executivo regulamentará o disposto nesta Lei."

O Decreto nº 6.639, de 7 de novembro de 2008, regulamenta a Lei nº 11.668/2008, nesses termos, especialmente:

"Art. 9º A ECT terá o prazo máximo de vinte e quatro meses, a contar da data da publicação deste Decreto, para concluir todas as contratações previstas no art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, observadas as disposições deste Decreto.

§1º Na data em que as AGFs contratadas mediante procedimento licitatório iniciarem suas operações, extinguir-se-ão, de pleno direito, os contratos firmados pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas, a que se refere o caput do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, cujas instalações se encontrem nas áreas de atuação das primeiras.

§2º Após o prazo fixado no parágrafo único do art. 7º da Lei nº 11.668, de 2008, serão considerados extintos, de pleno direito, todos os contratos firmados sem prévio procedimento licitatório pela ECT com as Agências de Correios Franqueadas. (Redação dada pelo Decreto nº 6.805, de 2009)

Diante do arcabouço normativo, conclui-se que a Lei nº 11.668/2008 impôs prazo para a finalização de todas as contratações nela previstas, bem como que os contratos de franquia vigentes continuarão com eficácia até que entrem em vigor os novos. Deixou de normatizar, porém, a situação jurídica dos contratos de franquia vigentes caso inviabilizada, por qualquer razão, as tempestivas contratações dentro do prazo referido.

Não obstante, o Decreto Regulamentar que lhe seguiu - Decreto nº 6.639/2008 - estabeleceu que esses contratos serão considerados extintos após o decurso do prazo referido, o que se verificará a partir de 30 de setembro de 2012.

Ocorre que a referida determinação desborda dos limites legais. A lei não veicula essa imposição e os atos normativos gerais não podem fazê-lo validamente. O ato normativo excedeu o poder regulamentar e feriu o princípio constitucional da legalidade.

De fato, o Decreto nº 6.639/2008, neste ponto, tem natureza de ato independente ou autônomo, o que não se compraz com o ordenamento jurídico vigente.

(...)

Portanto, como se trata de ato normativo derivado, porque não cria direito novo, mas apenas aclara, explica, a forma de execução da lei, é imperativo o reconhecimento da ilegalidade do disposto no §2º do artigo 9º do Decreto nº 6.639/2008, com a redação dada pelo Decreto nº 6.805/2009.

Interpretar tais atos normativos de maneira diversa conduziria à situação avessa à própria motivação da Lei nº 11.668/2008, que em seu art. 6º estabelece como objetivos da contratação de franquia postal a manutenção e expansão da rede de Agências dos Correios Franqueadas e a melhoria do atendimento prestado à população. Em síntese, o §2º do artigo 9º do Decreto 6639/08 lanha a mens legis.

Noutro giro, sabe-se que os procedimentos licitatórios iniciados pela ECT, em cumprimento às disposições da mencionada lei, não foram concluídos. Logo, não há licitante vencedor a ocupar o lugar da autora, havendo risco de descontinuidade do serviço público. Além disso, tanto os usuários como os empregados da autora podem ser prejudicados com a abrupta interrupção do serviço.

Diante do exposto, DEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA tão-somente para determinar à ré ECT que se abstenha de extinguir o Contrato de Franquia Empresarial nº 0408/94, com fundamento no §2º do art. 9º do Decreto nº 6.639, de 07 de novembro de 2008. Determino à ré, ainda, que não adote, com supedâneo no §2º do artigo 9º do Decreto referido, qualquer providência que interfira na regular execução dos serviços decorrentes do contrato, v.g., enviar correspondências aos clientes da autora mencionando o fechamento da agência.

Consigne-se, porém, que esta decisão não impede que a ECT, caso entenda conveniente, utilize-se dos mecanismos de rescisão contratual, previstos no próprio Contrato de Franquia Empresarial."

Irresignada, pugna a ré, ora agravante, pela legalidade do §2º do artigo 9º do Decreto nº 6.639/08, razão pela qual deve ser aplicada a condição resolutiva prevista no parágrafo único do artigo 7º da Lei nº 11.668/08, com a conseqüente extinção dos contratos que autorizam o funcionamento das atuais franqueadas, a partir de 30 de setembro de 2012.

Assevera haver risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao serviço postal, além de mácula aos princípios que regem as licitações, por ter sido impedida de cumprir a determinação contida no §2º do artigo 9º do Decreto nº 6.639/08, autorizando a prorrogação sucessiva de contratos de franquia das agências de correio sem prévia licitação.

Menciona ainda, em abono à tese, decisão proferida na ação nº 2007.34.00.042990-2/DF proposta pelo Ministério Público Federal.

Argumenta finalmente inexistir perigo de descontinuidade do serviço postal, "tendo em vista que a ECT concluirá todas as contratações das agências de Correios franqueadas até 30 de setembro de 2012, ou, em assim não sendo possível, assumirá todas as agências de Correios em funcionamento sem licitação até que os procedimentos licitatórios sejam concluídos". Acrescenta que "a relação firmada entre a ECT e a agência de Correios franqueada é uma relação FRANQUEADOR/FRANQUEADO, cabendo àquela definir as condições e os limites de operação deste e, a este, a decisão sobre o interesse em se unir à rede franqueada."

Requer a agravante atribuição do efeito suspensivo.

Decido.

Inicialmente, consigno que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza de isenção das custas

processuais, por força do art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69, razão pela qual não será intimada para recolher o preparo do recurso.

No mais, a nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, o magistrado houve por apontar a solução mais coerente, porquanto a extinção do contrato de franquia acarretaria graves prejuízos à sociedade, pois não há novo contrato a ser concluído, pondo em risco a continuidade da prestação do serviço público.

Ademais, a decisão recorrida, ao obstar a extinção do contrato vigente até a entrada em vigor dos novos contratos de agências de correios franqueadas, nenhum prejuízo causou para a agravante, pois manteve o *statu quo ante*, mesmo porque não restringiu a utilização de outros mecanismos de rescisão contratual.

Portanto, advindo novo contrato de franquia, restará revogado o contrato objeto da lide, nos termos da Lei nº 11.668/08.

Assim, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo natural da causa.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7244/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0501310-58.1991.4.03.6182/SP

1991.61.82.501310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANOR AGUIAR
: CAETANO GARCIA
: SONKSEN PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A Falido(a) e outros
No. ORIG. : 05013105819914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, PAR. 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

2. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

3. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e

conseqüente reexame da matéria.

4. Em sua decisão, o julgador não está adstrito a examinar um a um todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. **Embargos de declaração rejeitados.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0510563-02.1993.4.03.6182/SP

1993.61.82.510563-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EYSTEIN LARSEN
: KETIL STEVE LARSEN
: INTERSTOP DO BRASIL EQUIPS METALURGICOS LTDA massa falida e
: outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05105630219934036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, PAR. 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA ESCLARECER O ACÓRDÃO, SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

2. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

3. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e conseqüente reexame da matéria.

4. Em sua decisão, o julgador não está adstrito a examinar um a um todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

5. O regime imposto pela Lei Complementar nº 118/05 não era de se aplicar a estes autos, consoante decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 1.015.061/RS, julgado em 15/05/2008, publicado em 16/06/2008 e RESP nº 1.242.266-RJ, julgado em 05/11/2011, publicado em 13/04/2011).

6. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0743605-81.1991.4.03.6100/SP

94.03.065801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SILVANA SALENAVE BRILL e outros
: VERA LIA DOS SANTOS GEMIGNANI POLETTI falecido
: VITALINO DE GOIS
ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA DE LOSSO SENEME
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 91.07.43605-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONTAGEM. DECRETO-LEI 4.597/42 E SÚMULA 383 DO STF. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Nos termos da Súmula 150, do STF, o prazo prescricional da ação executiva é o mesmo da ação de conhecimento. A prescrição, em favor da Fazenda Pública, recomeça a sua contagem por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, nos termos do Decreto-Lei nº. 4.497/42, conjugado com o fixado pela Súmula 383, do STF. (Precedentes STJ, REsp 961.607/SP, AgRg no REsp 1.097.983/RJ e AgRg no REsp. 1.116.080/SP).

Ocorrência de prescrição, uma vez que o tempo decorrido supera o limite quinquenal.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0521275-80.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.521275-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TECHCAR TECNOLOGIA AUTOMOTIVA LTDA Falido(a)

No. ORIG. : 05212758019954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, PAR. 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
2. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
3. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e conseqüente reexame da matéria.
4. Em sua decisão, o julgador não está adstrito a examinar um a um todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. **Embargos de declaração rejeitados.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003792-83.1994.4.03.6100/SP

96.03.030412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
: PAULO SERGIO DE OLIVEIRA
SINDICO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 94.00.03792-9 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04/08/2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09/06/2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/06/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos

indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

3. Considerando-se, pois, que os valores recolhidos a maior correspondem ao período de novembro/88 a dezembro/93, e que a ação foi ajuizada em fevereiro de 1994, a autora tem direito à compensação das importâncias pagas, correspondente ao indigitado período.

4. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte.

5. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é interdita sua efetivação até o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, a teor do disposto no artigo 170-A, do CTN, introduzido pela LC nº. 104/200, vedação esta que não alcança as ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo (REsp. 1.164.452/MG, julgado em sede de recursos repetitivos, artigo 543-C, do CPC).

6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

7. Apelação da autora a que se dá provimento.

8. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500722-41.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.500722-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUERINO TOLOMEO
: LUSENITA GONCALVES
: MARILENA MISKULIN TOLOMEO
: MARIA TERESA TOLOMEO UIP
: MARCELO TOLOMEO
: EDUARDO CUNHA BUENO PIMENTA DE PADUA
: RODOAMERICA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA e outros
No. ORIG. : 05007224119974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0500723-26.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.500723-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUERINO TOLOMEO
: LUSENITA GONCALVES
: MARILENA MISKULIN TOLOMEO
: MARIA TERESA TOLOMEO UIP
: MARCELO TOLOMEO
: EDUARDO CUNHA BUENO PIMENTA DE PADUA
: RODOAMERICA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA e outros
No. ORIG. : 05007232619974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0580256-34.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.580256-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COM/ E ARTEFATOS DE PAPEL COMARPE LTDA
No. ORIG. : 05802563419974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0503053-59.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.503053-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL
ADVOGADO : TIBÉRIO AUGUSTO VISNARDI FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05030535919984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, PAR. 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. FATO SUPERVENINENTE À APELAÇÃO NÃO APRECIADO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DA EXECUTADA. DEMORA PARA CITAÇÃO IMPUTÁVEL AO SERVIÇO JUDICIÁRIO NÃO DEMONSTRADA. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA SUPRIR OMISSÃO DO ACÓRDÃO, SEM EFEITO

MODIFICATIVO.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
2. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
3. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e conseqüente reexame da matéria.
4. A embargante não aponta objetivamente qualquer ordem de desídia de servidores ou do magistrado "a quo", que se revelasse preponderante para a ineficácia da efetivação do chamamento da executada à ação executiva em tempo oportuno.
5. Na altura em que a executada compareceu espontaneamente para o fim de apresentar as suas contrarrazões ao recurso de apelação havia já transcorrido o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, que se iniciou com o despacho citatório, proferido em 25 de maio de 1998, nos termos do que dispunha o artigo 174, do Código Tributário Nacional, com sua redação anterior a vigência da Lei Complementar nº 118/05, que não poderia retroagir seus efeitos ao caso dos autos (STJ, Recurso Especial nº 1.015.061-RS, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, j.15/05/2008).
6. Não há como imputar exclusivamente ao serviço judiciário eventual demora para que fosse providenciada a citação em circunstâncias nas quais, a toda evidência, a exequente quando provocada a manifestar-se nos autos não diligenciou adequadamente fornecendo endereço e outros meios através dos quais fosse possível a localização da executada e seus representantes legais.
7. **Embargos de declaração acolhidos para o fim de integrar e esclarecer o acórdão embargado, sem efeito modificativo.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518789-20.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.518789-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : M P MEDICAL PRODUTOS MEDICOS LTDA
No. ORIG. : 05187892019984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da

ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP). Conquanto de aplicação imediata, a lei complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita que previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da constituição definitiva do crédito tributário ocorrida em 31/05/1995 e a presente data transcorreram mais de cinco anos, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0560938-31.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.560938-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SERTEP S/A ENGENHARIA E PROJETOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05609383119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO A QUO E INTERRUPTÃO DO PRAZO EXTINTIVO. PARCELAMENTO.

- Afastada a alegação de interrupção do prazo prescricional prevista no artigo 8º, § 2º, da Lei n.º 8.630/80, em razão de sua inconstitucionalidade parcial reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça (*AI no Ag 1037765/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 02/03/2011, DJe 17/10/2011*).
- O crédito foi constituído por meio de termo de confissão espontânea com notificação pessoal do contribuinte em 25.10.1995, data de sua constituição definitiva e termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional.
- Nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato do devedor que importe no reconhecimento do débito, como a adesão a programa de parcelamento, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (*AgRg no AREsp 35022/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011*). Contudo, a adesão da executada ocorreu após decorrido lapso temporal superior a cinco anos da constituição do crédito tributário.
- Transcorridos mais de cinco anos da constituição do crédito tributário sem a ocorrência de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, impõe-se o seu reconhecimento, nos termos do artigo 174 Código Tributário Nacional.
- Reexame necessário e apelação desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005770-
13.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005770-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE
CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIRAJA RAMOS NOVAES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO POR AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DO AGRAVO LEGAL JUNTAMENTE COM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS PREJUDICADOS EM PARTE. ANTERIORES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, ANALISADOS POR DECISÃO MONOCRÁTICA, JULGAMENTO POR MEIO DE DECISÃO COLEGIADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. MAIOR SEGURANÇA. NULIDADE AFASTADA. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS NOS ANTERIORES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUERIMENTO DE ANÁLISE DE NORMAS DISSOCIADAS DOS FATOS TRATADOS NA PRESENTE AÇÃO. EMBARGANTE NO LIMAR DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE.

1. Prejudicados os embargos de declaração no tocante à alegação de omissão do *decisum* por não ter examinado o agravo legal apresentado pela União às fls. 857/858, tendo em vista o julgamento do mencionado recurso nesta oportunidade, juntamente com os embargos de declaração.
2. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
3. Segundo doutrina e jurisprudência, a inovação trazida pelo artigo 557, do Diploma Processual tem o intuito de auferir maior celeridade ao julgamento dos recursos, desafogando as pautas de julgamento ao retirar da atribuição dos Órgãos Colegiados aqueles casos manifestamente inadmissíveis, improcedentes, prejudicados ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Portanto, ainda que no presente caso fosse permitido o julgamento nos moldes do mencionado artigo, o julgamento pelo Colegiado, ou seja, por mais de um julgador, não gera prejuízo ao embargante, ao contrário, confere-lhe maior segurança, não causando, assim, nenhuma nulidade a ser sanada.
4. O julgado abordou todas as questões alegadas pela parte. Ao alegar omissão quanto aos fundamentos expostos nos recursos de apelação, o embargante repete nos atuais embargos o pedido de análise de dispositivos legais devidamente abordados pelo julgamento dos embargos de declaração opostos anteriormente e exaustivamente abordados pelo julgamento das apelações. Aliás, o embargante requer, até mesmo, a análise de normas (artigos 633 e 919 do Regulamento do Imposto de Renda) que não guardam qualquer relação com os fatos tratados nos presentes autos, encontrando-se, desta forma, no limiar da litigância de má-fé.
5. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
6. Embargos de Declaração prejudicados em parte e, nas demais questões, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados em parte os embargos de declaração e, nas

demais questões, rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010667-75.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.010667-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GRASSI E DESTRO LTDA
ADVOGADO : JANE PUGLIESI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. §4º, ART. 40 DA LEF E ART. 219, § 5º CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FAZENDA INTIMADA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QÜINQUÊNAL DO ART. 174 DO CTN.

I. O §4º do art. 40 da LEF, acrescentado pela Lei n. 11.051/2004, bem como o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela L. 11.184/06 autorizaram o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública na primeira hipótese.

II. Considerando a data em que o MM. Juiz *a quo* determinou o arquivamento do feito e observado o disposto no art. 40, §4º da LEF, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente em razão do transcurso do prazo quinquenal sem manifestação da Fazenda Pública.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037788-44.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.037788-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FERSALI COM/ DE FERRAGENS LTDA Falido(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00377884419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-61.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001232-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : BANCO INTERCAP S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032702-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.032702-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO : EDUARDO SADDI
ADVOGADO : ESPER CHACUR FILHO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. RECURSO DE APELAÇÃO TEMPESTIVO. RECURSO. CONHECIDO E ACOLHIDO.

1. A r. sentença foi publicada em 16 de maio de 2003 (sexta-feira) e a apelação foi protocolada em 16 de junho de 2003 (segunda-feira). A princípio, o prazo passaria a fluir a partir do dia 19 de maio de 2003 - segunda-feira. Contudo, os prazos processuais estiveram suspensos justamente entre os dias 19 (segunda-feira) e 30 de maio de 2003 (sexta-feira), em decorrência da realização da Inspeção Geral Anual Ordinária- Portaria 11/2003, de sorte que a fluência do prazo iniciou-se, na realidade, somente a partir de 02 de junho de 2003 (segunda-feira) e teve seu término em 16 de junho do mesmo ano (segunda-feira), quando protocolado o apelo.
2. Recurso de apelação interposto dentro do prazo legal, sendo, portanto, tempestivo.
3. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos integralmente, conferindo-lhe efeito modificativo do que restara julgado, reconhecendo a tempestividade do apelo do autor, que deverá ser, oportunamente, pautado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, acolhendo-os integralmente, conferindo-lhe efeito modificativo do que restara julgado, reconhecendo a tempestividade da apelação, que deverá ser pautada oportunamente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002759-94.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.002759-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IND/ DE CALCADOS BLANDI LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. INCIDÊNCIA DA LEI Nº. 9.430/96. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
3. Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754).
4. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente, tema submetido ao regime do art. 543-C do CPC por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 1/2/2010). Considerando a data do ajuizamento da ação, aplicável o regime da Lei nº. 9.430/96, por meio do qual as parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS somente poderão ser compensadas com tributos da mesma espécie, à míngua de requerimento administrativo.
5. Apelação a que se dá parcial provimento.
6. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023541-19.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.023541-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ALLIEDSIGNAL AUTOMOTIVE LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELANTE : ALLIEDSIGNAL AUTOMOTIVE LTDA filial
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
APELANTE : ALLIEDSIGNAL AUTOMOTIVE LTDA filial
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. INCIDÊNCIA DA LEI Nº. 9.430/96. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal

Federal (RE 148.754).

2. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente, tema submetido ao regime do art. 543-C do CPC por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 1/2/2010). Considerando a data do ajuizamento da ação, aplicável o regime da Lei nº. 9.430/96, por meio do qual as parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS somente poderão ser compensadas com tributos da mesma espécie, à míngua de requerimento administrativo.

3. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035563-02.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.035563-1/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| AGRAVANTE | : ADAUTO DE OLIVEIRA SERRA FILHO e outros |
| ADVOGADO | : PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO |
| AGRAVANTE | : ANTONIO CARLOS PEREIRA |
| | : CLAUDIO ARIANO SODRE |
| | : ELISEU MIGUEL JOAO |
| | : IDNILSON NUTTI CANDIDO |
| | : IRANY LARAYA JUNIOR |
| | : JOAO CARLOS DE CAMPOS |
| | : SODRE E SODRE S/C LTDA |
| | : SUPERMERCADO LUZITANA DE LINS LTDA |
| | : WALTER ANGELO POLI |
| ADVOGADO | : PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 88.00.46229-4 21 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. JUROS. PRECATÓRIO. PRECEDENTES.

1. A matéria ventilada no presente recurso encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo entendimento firmado no julgamento do RESP nº 1112568 é no sentido de que a não incidência de juros de mora entre a data da homologação dos cálculos de liquidação e a inscrição do precatório.
2. Em relação à correção monetária, deve ser aplicado o Provimento nº 24/97, observado o limite da coisa julgada.
3. Agravo de instrumento que se dá parcial provimento, em juízo de retratação, nos termos dos artigos 543-C, §7º, II, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012349-88.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.032789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CASCATA BELCROMO INDL/ LTDA
ADVOGADO : BRUNO FAGUNDES VIANNA
No. ORIG. : 96.00.12349-7 5 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE OMISSÃO: INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE: IMPOSSIBILIDADE - REJEIÇÃO.

1. Não há omissão no v. Acórdão pela ausência de pronunciamento sobre questão que não foi objeto de pedido.
2. Nos embargos de declaração é incabível o reexame do mérito da decisão.
3. A questão trazida em sede de mandado de segurança é controversa, dependendo de produção de provas.
4. Os fundamentos da decisão administrativa são os mesmos do provimento jurisdicional exarado no mandado de segurança, qual seja, a inaptidão dos elementos probatórios para fins de certeza com relação às imputações feitas à impetrante, na medida em que, relativamente à real prática de subfaturamento, não teria sido corretamente analisada e documentada pela fiscalização, carecendo de provas 'inequívocas da eventual infração'.
5. A legalidade em si das operações não ficou demonstrada nem mesmo na seara administrativa, de modo que não é caso de se reconhecer a perda de objeto da presente ação, ou mesmo de se conceder eventual segurança pleiteada, mesmo porque precipitado seria, na medida em que ao assim proceder, a Receita Federal estaria impedida de obter provas concretas sobre a eventual infração aventada, dentro do apontado período decadencial.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001243-14.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : PUMASPRAY IND/ DE PLASTICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro

SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00012431420014036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL - VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS -

1. Não se conhece da remessa oficial por inferior a 60 salários mínimos o valor da causa, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.
2. Reexame necessário não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002717-10.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.002717-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLEMI CONFECOES LTDA massa falida
ADVOGADO : DENER DELGADO BOAVENTURA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027171020014036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Matéria prequestionada.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019397-88.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019397-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : DPC MEDLAB PRODUTOS MEDICO HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.250/250vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS/COFINS. LEI 10.147/2000. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INDÚSTRIA FARMACÊUTICA E DE COSMÉTICOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

Cediço, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Precedentes jurisprudenciais.

No mais, mesmo se admitindo que houve aumento na carga tributária em vista da majoração das alíquotas pela Lei nº 10.147/2000, mister ressaltar que tais modificações atingem a todos os contribuintes integrantes do mesmo segmento empresarial da embargante, inexistindo, por conseguinte, malferimento ao preceito isonômico.

Forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010057-05.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.010057-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON EDGARD PLANAS NAVARRO
ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, PAR. 1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. CARÁTER INFRINGENTE. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
2. Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
3. Inviável em sede de embargos declaratórios a desconstituição dos fundamentos do acórdão embargado e conseqüente reexame da matéria.
4. Em sua decisão, o julgador não está adstrito a examinar um a um todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
5. **Embargos de declaração rejeitados.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-77.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.011352-0/SP

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| APELANTE | : COCAM CIA DE CAFE SOLUVEL E DERIVADOS e filia(l)(is) |
| ADVOGADO | : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro |
| APELANTE | : COCAM CIA DE CAFE SOLUVEL E DERIVADOS filial |
| ADVOGADO | : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ |
| APELANTE | : COCAM CIA DE CAFE SOLUVEL E DERIVADOS filial |
| ADVOGADO | : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ |
| APELANTE | : COCAM CIA DE CAFE SOLUVEL E DERIVADOS filial |
| ADVOGADO | : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ |
| APELANTE | : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS |
| ADVOGADO | : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ |
| APELADO | : OS MESMOS |

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI Nº 1.512/76. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS. REFLEXOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEVOLUÇÃO. AÇÕES DA ELETROBRÁS.

É de cinco anos, nos termos do art. 1º do decreto 20.910/32, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição de empréstimo compulsório de energia elétrica, considerando o termo inicial a data da lesão.

In casu, operou-se a prescrição da correção monetária sobre o principal e dos juros remuneratórios sobre a diferença de correção dos créditos constituídos entre 1978 a 1987, visto que transcorreu prazo superior a 5 (cinco)

anos entre 26/04/1990 (82ª AGE) e 05/12/2002 (propositura da ação), bem como da correção monetária sobre juros remuneratórios pagos nas contas de energia elétrica anteriores a 05/02/1997.

A autora faz jus à diferença de correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano sobre essa diferença, referentes aos créditos constituídos entre 1988 e 1994, além da correção monetária dos juros remuneratórios pagos dentro do período de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, tudo a ser apurado em execução.

Os créditos decorrentes do empréstimo compulsório devem ser devolvidos em ações, pelo valor patrimonial, na forma prevista pelos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83, com atualização plena, incluídos os expurgos inflacionários, de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal e orientação do E. STJ, observando-se, em relação ao principal, o período compreendido entre a data do pagamento das contas e o primeiro dia do ano subsequente, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir de então, o critério anual previsto no art. 3º do referido diploma legal, excluindo-se, contudo, a incidência entre 31/12/2004 e 30/06/2005.

O débito judicial referente às diferenças de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios decorrentes fica sujeito à correção monetária a partir de 30/06/2005 (143ª AGE) e aplicação exclusiva da taxa Selic, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção ou juros de mora.

Agravo retido da União Federal desprovido.

Apelações das autoras, da Eletrobrás e da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento às apelações das autoras, da Eletrobrás e da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000216-56.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.000216-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SERPENTINO E CIA LTDA -ME
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-C, §7º, INCISO II, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

3. Cabível a restituição/compensação de valores recolhidos a maior, a título de Contribuição para o PIS, nos

moldes dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal (RE 148.754).

4. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça uniformizou o entendimento no sentido de que, nos casos de compensação de tributos, a lei aplicável é aquela vigente à época do ajuizamento da ação, não podendo ser julgada a causa à luz do direito superveniente, tema submetido ao regime do art. 543-C do CPC por ocasião do julgamento do REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 1/2/2010). Considerando a data do ajuizamento da ação, aplicável o regime da Lei nº. 9.430/96, por meio do qual as parcelas indevidamente recolhidas a título de PIS somente poderão ser compensadas com tributos da mesma espécie, à míngua de requerimento administrativo.

5. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é interdita sua efetivação até o trânsito em julgado da respectiva decisão judicial, a teor do disposto no artigo 170-A, do CTN, introduzido pela LC nº. 104/200, vedação esta que não alcança as ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo (REsp. 1.164.452/MG, julgado em sede de recursos repetitivos, artigo 543-C, do CPC).

6. A atualização monetária dos valores recolhidos indevidamente deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134/CJF, de 21/12/2010.

7. Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) entendeu aplicável a Taxa SELIC a partir de 1º/1/1996 (vigência da Lei n. 9.250/1995) na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser acumulada com outro índice, já que o seu cálculo abrange, além dos juros, a inflação do período. Observou-se, também, que, se os pagamentos forem efetuados após 1º/1/1996, o termo inicial para a incidência da Taxa SELIC será a data do pagamento indevido. No entanto, se houver pagamentos anteriores à data da vigência da mencionada lei, a Taxa SELIC terá como termo inicial da data de 1º/1/1996.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013073-48.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013073-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : TING YUK SHING
ADVOGADO : AFFONSO PASSARELLI FILHO e outro
: JOSE LUIZ GUGELMIN

EMENTA

ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO USADO. PERDIMENTO DO VEÍCULO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO ADMINISTRATIVA OU JUDICIAL NO SISTEMA DO DETRAN. BOA FÉ DO NOVO PROPRIETÁRIO CARACTERIZADA.

Ausente qualquer restrição administrativa ou observação junto ao DETRAN/SP a impedir a transferência do veículo, mesmo diante da irregularidade constatada pela SRF/SP, em 26/12/1989, antes do registro em nome do autor, deixando o Fisco de requerer imediatamente as providências necessárias para o bloqueio do automóvel. A Declaração de Importação e a Declaração Complementar de Importação não apresentam qualquer restrição ou observação administrativa, como usualmente procede a SRF, além de estarem acompanhadas de cópia das Guias e Documentos de Arrecadação devidamente recolhidos.

Precedentes do C. STJ.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002840-37.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.002840-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : TERCIO CHIAVASSA e outro
No. ORIG. : 00028403720034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.
PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062221-73.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.062221-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/99vº
INTERESSADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : OTTO STEINER JUNIOR

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. DECRETO-LEI 1.025/1969. SÚMULA 168/TFR.

Incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em razão de desistência ou renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, quando se tratar de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, *ex vi* do art. 1º do DL 1025/1969 e da Súmula 168 do TFR (REsp 1.143.320/RS, julgado na sistemática de recurso repetitivo, DJ de 21/05/2010).

A dispensa de honorários advocatícios só alcança as hipóteses disciplinadas no *caput* do artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009, ou seja, em casos de desistência e renúncia da ação para restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos. Precedentes do E. STJ.

Conquanto o artigo 1º, §3º da Lei n.º 11.941/09 preveja a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal, igualmente já decidiu o E. STJ que tal redução não determina a condenação do renunciante da ação de embargos à execução fiscal no pagamento de honorários advocatícios, posto que tais valores vêm incluídos no débito exequendo.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora, vencida a Desembargadora Federal Alda Basto, que deu provimento ao agravo regimental.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031013-32.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.031013-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE ITARARE
ADVOGADO : MIGUEL ELIAS FADEL NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
PARTE RE' : CIA DE DESENVOLVIMENTO DE ITARARE CODEIT
No. ORIG. : 03.00.00002-1 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRARIEDADE E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. A questão relativa à ocorrência de prescrição e que levou em conta a constituição definitiva do crédito tributário, que se verificou com a declaração mencionada na CDA, cujos vencimentos ocorreram entre fevereiro de 1997 e janeiro de 1998, foi amplamente examinada pelo v. acórdão embargado e teve por paradigma farta jurisprudência sobre o tema, não havendo que se falar em omissão, contrariedade ou mesmo obscuridade a ser

sanada na presente via recursal, a resultar na rejeição dos embargos opostos sob tal fundamento.

2. Pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados. Contudo, os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003613-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003613-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESPN DO BRASIL EVENTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : VICTOR DE LUNA PAES

EMENTA

TRIBUTÁRIO - COFINS - LEI Nº. 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE.

1. As contribuições sociais encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas.

2. As contribuições de seguridade social previstas nos incisos I, II e III do *caput* do art. 195 da Constituição Federal não necessitam, para instituição ou modificação, de lei complementar, bastando, para tanto, ato normativo com força de lei ordinária.

3. Viabilidade da utilização de medida provisória para instituir tributos e contribuições sociais bem assim a possibilidade de reedição para prorrogar os efeitos da anterior ou anteriores.

4. A lei pode autorizar exclusões de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, e, da mesma forma, vedar deduções para a mesma finalidade, levando em conta o momento político e a política fiscal adotada.

5. A alteração do conceito de faturamento, bem como a majoração da alíquota da COFINS prevista na MP nº. 135/03, posteriormente convertida na Lei nº. 10.833/03, não implicou na regulamentação do disposto no art. 195, inciso I, da CF, com redação dada pela EC 20/98, razão pela qual não constituíram violação à regra do artigo 246 da CF.

6. Não há falar-se em violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto expressamente previsto na MP nº. 135/03 o prazo de noventa dias para a produção de seus efeitos.

7. Embargos de declaração a que se rejeita.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011618-77.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011618-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : MOORE BRASIL LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - INTEGRAÇÃO DO JULGADO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. De plano, verifica-se a existência de erro material em relação ao resultado, sendo de rigor a retificação do voto, nos seguintes termos: "*O acórdão consignou que restaram prescritas as parcelas anteriores a 09/06/2000, pois a ação foi ajuizada em 09/06/2005, exatamente na data da entrada em vigor da LC 118/05, conforme entendimento do E. STF e C. STJ.*" "*Quanto aos honorários, da simples leitura do acórdão verifica-se que não foi acolhida parte substancial da pretensão deduzida na inicial. Foi mantida integralmente a exigência do PIS nos moldes da Lei nº 10.637/02 e alterações posteriores, e a pretensão relativa à compensação dos valores recolhidos a título de COFINS e PIS, exigidos na forma do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, foi parcialmente acolhida, haja vista que as parcelas anteriores a 09/06/2000 restaram atingidas pela prescrição quinquenal.*"
2. A correção do voto não tem o condão de infirmar a sucumbência recíproca reconhecida no "decisum", ante a prescrição de parte considerável do pedido relativo à compensação da COFINS e da contribuição ao PIS, recolhidos na forma do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, e a rejeição integral quanto a não incidência da Lei nº 10.637/02.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem conferir-lhes efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024068-82.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024068-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BLANVER FARMOQUIMICA LTDA

ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.54535-1 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DEPÓSITO JUDICIAL. PIS. SEMESTRALIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, entende-se que o crédito foi constituído pelo contribuinte quando do depósito da quantia apurada, desnecessário, portanto, ato formal de lançamento por parte da autoridade administrativa quanto aos valores depositados. Afastada, pois, a alegação de decadência.

Uma vez transitada em julgado a decisão que reconheceu à agravante o direito ao recolhimento do PIS como instituído pela Lei Complementar nº 7/70, afastados os Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, a quantia a ser levantada é aquela equivalente à diferença entre o montante recolhido ou depositado a título de PIS, na forma dos mencionados decretos-leis, e aquele efetivamente devido, nos termos da LC nº 7/70. Não há falar-se, pois, em violação à coisa julgada, posto que a sentença não apreciou a questão relativa à semestralidade.

Até fevereiro de 1996, a base de cálculo do PIS, nos termos do parágrafo único do art. 6º da LC nº 7/70, corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, sem correção monetária até a data do respectivo vencimento (Primeira Seção do STJ, Resp nº 144.708/RS).

A partir de 1º/01/96, sobre os indébitos passam a incidir exclusivamente juros equivalentes à taxa Selic, acumulada mensalmente, até o mês anterior em que houver a restituição, acrescida de 1% relativamente ao mês da ocorrência da restituição, por força do disposto no art. 39, §4º, da Lei nº 9.250/95.

Agravo de instrumento parcialmente provido.

Prejudicados os embargos de declaração e o agravo regimental interpostos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento e declarar prejudicados os embargos de declaração e o agravo regimental interpostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024617-28.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CASAS E VIAS CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. DECRETO-LEI Nº 1.512/76. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS. REFLEXOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO

MONETÁRIA. DEVOLUÇÃO. AÇÕES DA ELETROBRÁS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

A legitimidade passiva da União Federal está prevista no artigo 4º, § 3º, da Lei 4.156/62, e a sua responsabilidade solidária não se restringe apenas em relação ao principal, abrangendo também correção e juros remuneratórios, conforme orientação do C. STJ (AgRg no REsp 1097013/RS, Min. Benedito Gonçalves).

É de cinco anos, nos termos do art. 1º do decreto 20.910/32, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição de empréstimo compulsório de energia elétrica, considerando o termo inicial a data da lesão.

In casu, operou-se a prescrição da correção monetária sobre o principal e dos juros remuneratórios sobre a diferença de correção dos créditos constituídos entre 1978 a 1987, visto que transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre 26/04/1990 (82ª AGE) e 13/11/2006 (propositura da ação), bem como da correção monetária sobre juros remuneratórios pagos nas contas de energia elétrica anteriores a 13/11/2001.

A autora faz jus à diferença de correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano sobre essa diferença, referentes aos créditos constituídos entre 1988 e 1994, além da correção monetária dos juros remuneratórios pagos dentro do período de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, tudo a ser apurado em execução.

Os créditos decorrentes do empréstimo compulsório devem ser devolvidos em ações, pelo valor patrimonial, na forma prevista pelos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83, com atualização plena, incluídos os expurgos inflacionários, de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal e orientação do E. STJ, observando-se, em relação ao principal, o período compreendido entre a data do pagamento das contas e o primeiro dia do ano subsequente, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir de então, o critério anual previsto no art. 3º do referido diploma legal, excluindo-se, contudo, a incidência entre 31/12/2004 e 30/06/2005.

O débito judicial referente às diferenças de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios decorrentes fica sujeito à correção monetária a partir de 30/06/2005 (143ª AGE) e aplicação exclusiva da taxa Selic, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção ou juros de mora.

Sentença reformada em relação à verba honorária devida em favor da União Federal, haja vista a sucumbência recíproca.

Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da Eletrobrás desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação da Eletrobrás, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006946-74.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.006946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FUNDACAO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE RENOVADO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DOS ARTIGOS 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 14 DO CTN E 55, § 6º, DA LEI 8.212/91. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA. RECONHECIMENTO DOS BENEFÍCIOS TRIBUTÁRIOS CONCEDIDOS ÀS ENTIDADES ASSISTENCIAIS.

A Constituição Federal assegura imunidade tributária às entidades beneficentes sem fins lucrativos, no que se

refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.

A importação realizada para desenvolvimento e aperfeiçoamento das finalidades estatutárias de entidade assistencial sem fins lucrativos encontra-se subsumida à regra imunizante prevista no art. 150, VI, "c" da Constituição Federal.

Para fazer jus ao benefício concedido pelo artigo 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do artigo 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas pelo artigo 1º, da Lei n.º 9.732/98, as quais são objeto da ADIN n.º 2.028, na qual foi deferida medida liminar para suspender "até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei n.º 8212, de 24/07/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei n.º 9732, de 11/12/98" (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).

Diante da comprovação do cumprimento dos requisitos há que se reconhecer à impetrante os benefícios tributários concedidos às entidades assistenciais.

Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006970-05.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.006970-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LICEIA SOARES DA COSTA ZAGUE
ADVOGADO : DEMETRIUS ADALBERTO GOMES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. EXTRAVIO DE MERCADORIA. REGIME DE TRÂNSITO ADUANEIRO. PERDIMENTO DO VEÍCULO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO ADMINISTRATIVA JUNTO AO DETRAN. BOA FÉ DO NOVO PROPRIETÁRIO CARACTERIZADA.

A restrição administrativa foi incluída no sistema do DETRAN/SP em 30/08/2005, data posterior à aquisição do veículo pela autora, haja vista que a última alteração foi lançada em 08/06/2005.

O Ofício nº 890/2005, em que a Secretaria da Receita Federal solicita o bloqueio administrativo do veículo, foi expedido somente em 08 de agosto de 2005, quando a autora já constava como proprietária.

Precedentes do C. STJ.

Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001974-40.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.001974-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : BELTERRA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00019744020064036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). EXTINÇÃO DO PROCESSO. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE

Julgado extinto o processo por força de fato superveniente (substituição da CDA), cuja culpa se deu por exclusividade do contribuinte, improcede a condenação do exequente no pagamento de honorários advocatícios, eis que cabe somente àquele que deu causa injustificada à instauração da relação processual o ônus da sucumbência.

Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) provida para excluir a condenação em honorários advocatícios. Prejudicada a apelação da embargante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e declarar prejudicada a apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006626-94.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006626-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUREKA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CESAR TADEU SISTI e outro
No. ORIG. : 00066269420064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001233-82.2006.4.03.6117/SP

2006.61.17.001233-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IZILDINHA MARIA COSTA
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00012338220064036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PUBLICAÇÃO - NECESSIDADE DE CONSTAR O NOME DA PARTE E DO ADVOGADO - NULIDADE - ATOS POSTERIORES - ARTIGOS 236, § 1º, E 247, DO CPC.

1. De acordo com o Código de Processo Civil, "é indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação" (§ 1º do artigo 236) e, ainda, "as citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais" (art. 247).
2. No caso dos autos, o despacho de fl. 31, que determinou a complementação da penhora, foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região sem que constassem os nomes da embargante e de seu advogado, do que se infere haver cerceamento de defesa, estando o feito eivado de nulidade a partir do vício.
3. Apelação provida para cassar a sentença e anular todos os atos praticados posteriormente ao despacho de fl. 31, determinando o retorno dos autos à vara de origem para seu regular processamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESA
Juíza Federal Convocada

2006.61.82.014882-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEXANDRE VIEIRA DO NASCIMENTO
: CALIL HAMMOUD KHALIL
: PANIFICADORA JARDIM PIRITUBA LTDA e outros
ADVOGADO : LEANDRO PINTO KHALIL e outro
No. ORIG. : 00148821620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -
PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Interrompido o prazo prescricional em face de adesão a parcelamento, o marco para o reinício do referido prazo é a partir da data do inadimplemento.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

2007.03.00.103990-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA
PARTE AUTORA : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA e outros
: LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA
PARTE AUTORA : LEDERVIN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDUARDO JORGE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.042342-3 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.
2. A Lei de Execução Fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.
3. Excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.
4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de junho de 2011.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036704-22.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036704-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AREIMAR MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : EDUARDO BIRKMAN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 02.00.00078-2 A Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. EMPRESA DE COMERCIALIZAÇÃO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO. IMUNIDADE. INOCORRÊNCIA.

- I. O objeto social da embargante é o "comércio de materiais para construções em geral", não sendo beneficiária, portanto, da imunidade prevista no artigo 155, §3º, da Constituição Federal.
- II. De outro lado, o débito exequendo baseia-se em declaração prestada pelo próprio embargante, não havendo qualquer prova capaz de afastar a presunção legal de certeza e liquidez de que goza a CDA.
- III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021842-06.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021842-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro
EMBARGANTE : BORLEM S/A EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : PEDRO PAULO CORINO DA FONSECA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - PRECLUSÃO - MATÉRIA NÃO AGITADA EM APELAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. Não prospera a irresignação da embargante-autora quanto à existência de contradição, pois o acórdão foi claro ao determinar a correção dos créditos decorrentes do ECE de acordo com a forma fixada na sentença quanto à correção e aos juros, "à míngua de impugnação específica pela apelante-autora."
2. Nas demais questões, o acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento.
3. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração da autora não conhecidos. Declaratórios da Eletrobrás rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028468-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028468-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

INTERESSADO : PANIFICADORA LEME PAO LTDA-EPP
ADVOGADO : JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00284684120074036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - FORMA DE DEVOLUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO JUGADO - OMISSÃO E OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. Há necessidade de integrar o acórdão a fim de afastar eventual dúvida quanto à forma de devolução dos créditos, que deverá ser feita em ações preferenciais classe "B", pelo valor patrimonial, nos termos dos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83.
2. Nas demais questões, o acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento.
3. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033688-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033688-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAU SEGUROS DE AUTO E RESIDENCIA S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. LEI 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. RECEITAS DE PRÊMIOS DE SEGUROS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

Ao adotar a definição de faturamento defendida pelo e. Min. Cezar Peluso (RE 346.084/PR), no sentido de que o conceito abrange o produto de todo o rol de atividades que integram o objeto social da empresa, o v. acórdão, em verdade, dá ao termo uma interpretação mais consentânea com a realidade moderna da vida empresarial, possibilitando um tratamento mais equânime em relação às demais empresas sujeitas ao mesmo tributo. Não se mostra razoável que uma empresa seguradora exclua da base de cálculo do PIS justamente os de prêmios de seguros que constituem sua principal fonte de receita.

"O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão". (EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 996550 / RS).

O que se verifica é o inconformismo do embargante com o resultado do julgamento. Sob o pretexto de haver

omissão no julgado, pretende, simplesmente, que esta Turma proceda à reapreciação da matéria de acordo com a sua tese, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração, que não se prestam à modificação do que foi minudentemente decidido.

"O acolhimento de embargos de declaração, até mesmo para fins de prequestionamento de dispositivos constitucionais, impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC" (EDcl no AgRg no AREsp 65449 / DF).

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003140-91.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003140-9/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| EMBARGANTE | : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS |
| ADVOGADO | : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| INTERESSADO | : FABRIMODA INDL/ LTDA |
| ADVOGADO | : PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00031409120074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - FORMA DE DEVOLUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO JUGADO - OMISSÃO E OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. Há necessidade de integrar o acórdão a fim de afastar eventual dúvida quanto à forma de devolução dos créditos, que deverá ser feita em ações preferenciais classe "B", pelo valor patrimonial, nos termos dos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83.
2. Nas demais questões, o acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento.
3. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-84.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.002498-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IRMAOS QUEVEDO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE CORDEIRO DE BRITO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes.

2. No entanto, se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

3. O gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

4. Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, mantida a honorária advocatícia tal como lançada na r. sentença monocrática.

5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045699-14.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.045699-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.758/761v.
EMBARGANTE : LUIZ CORREA
ADVOGADO : CLELIO CHIESA
: CLAINÉ CHIESA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS

No. ORIG. : 2008.60.02.002851-7 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

O acórdão não incorreu em omissão o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Esclarecida a omissão apontada, sem que deva ser reformada a decisão agravada, impõe a rejeição dos embargos de declaração.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007364-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007364-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PNEU MED PNEUMATICA E MEDICAO LTDA
ADVOGADO : EDWARD DE MATTOS VAZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 04.00.00406-2 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I. Havendo efetiva manifestação da União Federal, inclusive com o pedido de substituição da CDA, impossível penalizar a exequente em virtude do atraso na remessa da referida manifestação à conclusão, que ocorreu uma semana após o protocolo.

II. De rigor a anulação da r. sentença, considerando o anterior pedido de substituição da CDA, devendo os autos baixarem à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito executivo, com base no novo valor.

III. Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009317-41.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.009019-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOSE HERCULANO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : CLAUDIO POLTRONIERI MORAIS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.00.09317-4 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGAS PARA PORTADORES DE NECESSIDADES ESPECIAIS. VISÃO MONOCULAR. DEFICIÊNCIA. ARTIGOS 3º E 4º DO DECRETO Nº 3.298/99. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I. A reserva de vagas em concursos públicos é medida que se insere nas ações governamentais para promover a integração do portador de necessidades especiais no mercado de trabalho, buscando alcançar a igualdade de oportunidade, primado constitucional estampado no princípio da isonomia material.

II. A interpretação da lei não pode estreitar-se e restringir-se a uma única norma, arriscando-se o intérprete a positivizar uma regra geral em detrimento do conjunto de normas. A exegese deve levar em conta tanto o Art. 4º como o Art. 3º do Decreto nº 3.298/99, diploma regulamentador da Lei nº 7.853/89, que estabeleceu normas gerais para assegurar o pleno exercício dos direitos individuais e sociais das pessoas portadoras de deficiências e sua efetiva integração social.

III. A visão monocular se configura deficiência visual, pois constitui incapacitante da visão normal e seu portador deve ser alcançado pelos benefícios inerentes à Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência.

IV. Orientação consagrada na Súmula nº 377 do STJ e na Súmula nº 45 da Advocacia-Geral da União.

V. Ônus da sucumbência invertido.

V. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031913-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031913-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMIR MARIANO BARBOSA
ADVOGADO : CELSO DE ALMEIDA MANFREDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULO DE FARIA SP
No. ORIG. : 97.00.00009-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056517-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CACA E PESCA ITARARE LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00010-9 2 Vr ITARARE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000497-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000497-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RENATO ANTONIO TONINI
ADVOGADO : HENRIQUE DE MATOS PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. RETIFICAÇÃO DOS INFORMES PELA FONTE PAGADORA APÓS O LANÇAMENTO E A NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. ERRO DA FONTE PAGADORA. CORREÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. ART. 267, VI, CPC. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

Parte da apelação não deve ser conhecida, tendo em vista a ausência de interesse recursal do apelante, que restringiu seu inconformismo à necessidade de retificação do lançamento fiscal (pedido subsidiário), já realizada pela SRF.

A União Federal, antes mesmo da apresentação da apelação do autor, com o processamento das retificadoras, **efetuadas após o lançamento do IRPF**, deu início a procedimento para correção da base de cálculo, concluindo pela regularidade da retificação dos valores tão-somente em relação às duas fontes pagadoras acima citadas.

A omissão pelo autor na DIRF de 2005 (fls. 14/19) dos valores recebidos das fontes pagadoras relacionadas às fls. 22 deu causa ao lançamento nº 2005/608430188332081, devendo ser mantida sua condenação em honorários, pois vencido no pedido principal, não reiterado nas razões de apelação.

Considerando que o Fisco apurou R\$ 5.142,60 de imposto a pagar, em decorrência de omissões do autor na DIRF de 2005, reduzo os honorários advocatícios em favor da União Federal para R\$ 500,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Apelação parcialmente não conhecida, e na parte conhecida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027205-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027205-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LITORANEA TRANSPORTES COLETIVOS LTDA

ADVOGADO : EDGARD DE ASSUMPCAO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00272053720084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002874-79.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002874-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CARLOS ANTONIO EPIFANI
ADVOGADO : MARCEL ANDRÉ GONZATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028747920084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. IMPOSTO DE RENDA. REEXAME NECESSÁRIO. CONHECIMENTO PARCIAL. PRESCRIÇÃO. TAXA SELIC.

Remessa oficial não conhecida quanto ao mérito, nos termos do art. 19, II, § 2º da Lei n.º 10.522 /2002. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

In casu, considerando que a presente ação foi ajuizada em 18 de abril de 2008, estão prescritas as parcelas anteriores a 18 de abril de 2003.

Em se tratando de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título

de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

Em face da sucumbência recíproca, as partes arcarão com os honorários advocatícios de seus patronos.

Remessa oficial na parte conhecida, e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da remessa oficial, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, bem como à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005239-03.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005239-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052390320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025107-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.025107-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALPHA CONSULTORIA COM/ E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES
 : LTDA
ADVOGADO : MARCELO JOSE TELLES PONTON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00251072720084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Afastada a alegação de preclusão, por ser a prescrição matéria de ordem pública.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026434-07.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026434-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SIMONE DE LARA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ROBERTO GREJO e outro
INTERESSADO : AUTO PECAS LUCBRUN LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00264340720084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE

DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Matéria prequestionada.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035251-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035251-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.01653-7 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BACENJUD. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no julgamento do RESP 1.184.765-PA de que no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007, os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, e é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.
2. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035926-08.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : RONAN MARIA PINTO
ADVOGADO : EURIDES MUNHOES NETO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 887/891-vº
No. ORIG. : 00.00.00096-9 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. INOCORRÊNCIA DE INÉRCIA DA EXEQUENTE NO SENTIDO DE EFETIVAR A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.
- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Precedentes do Eg. STJ.
- No caso em tela, as ações foram propostas em outubro de 2000. Ao que se infere dos autos, o despacho ordinatório da citação se deu antes vigência da Lei Complementar 118/05, que conferiu nova redação ao art. 174, I, do CTN, de modo que a interrupção da prescrição somente ocorreria com a citação válida da executada. Isso se estende a todos os devedores solidários, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.
- Consta dos autos que a citação foi frustrada, havendo pedido posteriormente para que a citação fosse realizada em novo endereço. Ao que foi atestado, pelo Oficial de Justiça, que a mudança de endereço se deu em face de uma alteração societária. Diligenciado no sentido de efetivar a citação, mais uma vez restou frustrada a tentativa.
- Assim, ausente a citação da empresa executada, não se pode falar em fluência da prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 174 do CTN. Isso porque, malgrado a norma introduzida pela Lei Complementar 118/05 ostente natureza processual, de aplicação imediata, não pode retroagir para atingir os fatos pretéritos.
- Conclui-se, pois, que o termo inicial para fluência do prazo prescricional quantos aos sócios se estabelece na data da citação válida da empresa executada. É dizer, não há falar em prescrição intercorrente em face dos sócios, *in casu*, eis que o pedido de redirecionamento foi formalizado antes mesmo da citação da empresa executada, em harmonia com a jurisprudência sedimentada.
- Por outro giro, em que pese a citação válida não ter sido realizada, não se pode impingir o ônus da demora a Fazenda que vem diligenciando no sentido de efetivar a citação não havendo falar em inércia. Assim sendo, força reconhecer a inocorrência de inércia da exequente.
- A questão posta sofre incidência da norma estatuída no art. 219, 1º, do CPC, permanecendo hígida a pretensão da exequente, tanto quanto à empresa executada, quanto aos seus sócios.
- Agravos legal improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510225-57.1995.4.03.6182/SP

2009.03.99.025112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LULICA S/A massa falida
ADVOGADO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA e outro
SINDICO : ALEXANDRE ALBERTO CARMONA
No. ORIG. : 95.05.10225-9 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -
PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033674-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033674-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BRASIL ASSISTENCIA S/A
ADVOGADO : ALERSON ROMANO PELIELO
No. ORIG. : 05.00.00312-8 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA
INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. Art. 20, § 4º DO CPC. SÚMULA 153 DO STJ.

Hipótese em que a Fazenda Nacional procedeu ao cancelamento da CDA, ensejando a perda de objeto da lide, devendo ser reconhecida a carência superveniente do direito de ação.

Entretanto, a parte foi obrigada a contratar advogado, além de aguardar tempo razoável para o deslinde da causa.

Segundo entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 153, a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exige a parte exequente dos encargos da sucumbência.

Portanto, cabe à União Federal arcar com a verba honorária, devendo o gravame a ser imposto pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer

vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, reduz a condenação da honorária advocatícia que ora fixo em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) seguindo entendimento desta C. Turma.

Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007370-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007370-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ALFREDO BOTTONE
ADVOGADO : RAFAELA DOMINGOS LIROA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00073702920094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RESCISÕES CONTRATUAIS. PRESCRIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. "DESCANSO INDENIZADO" CORRESPONDENTE ÀS FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE, VIA PRECATÓRIO OU RPV - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC; aos requerimentos e ações ajuizadas após 09/6/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos para a devolução do indébito.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 24 de março de 2009, estão prescritas as parcelas anteriores a 24 de março de 2004. Assim, ocorreu a prescrição, com relação ao pedido de restituição do imposto de renda

incidente sobre as férias indenizadas, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho com a empresa Elektro Eletricidade e Serviços S.A., haja vista que a retenção indevida foi fincada em 02/05/2003 (conforme o Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho - fl. 36).

No tocante à verba "descanso indenizado", constante do comprovante de pagamento, decorrente de rescisão contratual com a empresa Light Serviços de Eletricidade S.A., verifica-se, à luz da documentação trazida aos autos, tratar-se de férias indenizadas, não gozadas, nos termos da cláusula quarta, do "Instrumento particular de contrato de contratação de executivo para o exercício de funções estatutárias"(fl. 28).

Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de férias indenizadas, vencidas e proporcionais e os adicionais de 1/3, por não constituírem renda.

Tratando-se de ação de repetição de indébito, cabível a restituição dos valores recolhidos indevidamente, via precatório ou RPV - requisição de pequeno valor, nos termos do art. 100, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 62, de 2009.

Apelações providas.

Remessa oficial, tida por submetida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações da União Federal e da parte autora e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003452-02.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003452-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POLAR TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : GUZTAVO HENRIQUE ZUCCATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034520220094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018402-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018402-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : CAMPINAS TELECOMUNICACOES LTDA -ME
ADVOGADO : JAIR RATEIRO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/146
No. ORIG. : 00031856920054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. COBRANÇA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO DENTRO DO LUSTRO LEGAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação.

- *In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 06 de abril de 2005 e o despacho que ordenou a citação da executada foi proferido em 14 de junho de 2005, isto é, posteriormente à alteração perpetrada pela Lei Complementar n. 118/2005, que, publicada no D.O.U. de 09 de fevereiro de 2005, entrou em vigor 09 de junho de 2005 (artigo 4º), incidindo no presente caso.

- Logo, o marco interruptivo do prazo prescricional é o despacho que determinou a citação do executado, que, nos termos do art. 219, § 1º do CPC retroage à propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada.

- Assim, o reconhecimento de prescrição, no caso em análise, deve-se restringir aos créditos tributários constituídos no período que antecedeu a 06 de abril de 2000, visto que o ajuizamento da execução ocorreu em 06 de abril de 2005.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
David Diniz
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020055-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020055-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1074/3347

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : SERICITEXTIL S/A e outros
: JOSE FRANCISCO IWAO FUJIWARA
: JOSE CARLOS PEREIRA
ADVOGADO : TOSHIO HONDA e outro
INTERESSADO : AUGUSTO TERUO FUJIWARA e outro
: LUIZ FIDELCINO SANTANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 227/230-vº
No. ORIG. : 00535847519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PEDIDO DE INCLUSÃO FORMULADO APÓS CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico. Precedentes do Eg. STJ.

- Verifica-se que no caso dos autos o pedido de redirecionamento aos sócios JOSÉ FRANCISCO IWAO FUJIWARA, LUIZ FIDELCINO SANTANA e JOSÉ CARLOS PEREIRA ocorreu somente em 14 de fevereiro de 2007 e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 2000. Portanto, foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024123-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024123-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : JAIME ZUZARTE JUNIOR
ADVOGADO : RUY FRANCISCO DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : FUNDICAO MICHELETTO S/A
: MARIA HELENA MICHIELETTO
: GILBERTO MICHELETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 220/223-vº
No. ORIG. : 05104507719954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PEDIDO DE INCLUSÃO FORMULADO APÓS CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfere, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico. Precedentes do Eg. STJ.

- Verifica-se que, no caso dos autos, o primeiro pedido de redirecionamento ocorreu somente em 31 de maio de 2007 e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 1995. Portanto, foi extrapolado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

- Vale ressaltar que, ainda que superado o óbice da ilegitimidade de parte ventilado na r. decisão agravada, resta evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente, pelo que inviabiliza o pleito formulado.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024788-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024788-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : IND/ E COM/ RAMI LTDA e outro
ADVOGADO : PAULO MICHALUART e outro
INTERESSADO : ROBERTO ALMEIDA DA CUNHA
ADVOGADO : PAULO MICHALUART
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/96-vº
No. ORIG. : 05483716519984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PEDIDO DE INCLUSÃO FORMULADO APÓS CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfeire, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Precedentes do Eg. STJ.
- Verifica-se que no caso dos autos o pedido de redirecionamento de ao sócio ROBERTO ALMEIDA DA CUNHA ocorreu somente em 29 de março de 2006. Vale ressaltar que a exequente não promoveu as diligências necessárias a fim de localizar a executada. - Note-se que em 27/11/2002 com a juntada da negativa do AR foi requerida prorrogação de prazo para localização de bens penhoráveis, sendo certo que apenas em 2006, a Fazenda retornou a diligenciar nos autos para requerer a inclusão dos sócios no polo passivo, a revelar a inércia da exequente.
- Portanto, foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento, vez que transcorreu mais de 07 (sete) anos desde a data do ajuizamento da ação até o pedido de redirecionamento.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034523-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034523-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
: S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 760/768-vº
No. ORIG. : 05056042219924036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PEDIDO DE INCLUSÃO FORMULADO APÓS CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfeire, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Precedentes do Eg. STJ.

- Verifica-se que no caso dos autos o pedido de redirecionamento ocorreu somente em 2009 (fls. 693/696) e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 1992. Portanto, foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006997-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006997-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARCO AURELIO DE MOURA CONSULTORIA
No. ORIG. : 05.00.00012-7 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA AFASTADA. AJUIZAMENTO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO, INCLUSIVE PARA FINS DE REDERICIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I.O magistrado entendeu de extinguir o feito por ausência das condições da ação e dos pressupostos processuais, porquanto, não consta nos registros da Receita Federal o endereço no qual foi a execução fiscal proposta, devendo ser a execução redirecionada a cada sócio em seu domicílio fiscal.

II. Rejeita a preliminar de incompetência relativa, aspecto não analisado na sentença extintiva.

III. Em sendo o município de Campina do Monte Alegre o domicílio civil da executada, independente de registro na Receita Federal, lá deve ser proposta a execução, e eventual infração à lei poderá acarretar, após o cumprimento das exigências legais, a responsabilização pessoal dos sócios com poderes de administração, responsabilização nos próprios autos da execução originariamente proposta.

V. De se rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e dar provimento à apelação para reformar r. sentença de 1º grau e determinar o regular prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e dar provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012503-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012503-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANEX S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125031820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS E COFINS DEVIDAS POR INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS E EMPRESAS EQUIPARADAS. LEI 9.718/98. OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. PREQUESTIONAMENTO.

Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

O v. acórdão embargado expressamente consignou que "*as contribuições para o PIS e a COFINS devidas pela impetrante devem ser calculados com base no faturamento, nos termos dos arts. 2º e 3º, caput, da Lei 9.718/98*" e que "*escapam à incidência das aludidas contribuições apenas as chamadas receitas não operacionais, desde que não constituam elemento principal da atividade empresarial, além daquelas excepcionadas pela própria lei*".

"*O magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, a ater-se aos fundamentos por elas apresentados, tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, quando os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, tal como ocorre na espécie*" (EDcl no MS 13099/DF), muito menos juntar a íntegra dos acórdãos mencionados na decisão, uma vez que estas se encontram disponíveis nos sítios eletrônicos dos Tribunais.

"*O acolhimento de embargos de declaração, até mesmo para fins de prequestionamento de dispositivos constitucionais, impõe a presença de algum dos vícios do art. 535 do CPC*" (EDcl no AgRg no AREsp 65449 / DF).

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020967-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : ADRIANA PREVIATO KODJAOGLANIAN BRAGATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00209673120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE

BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS. ARTIGO 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN. NÃO INCIDÊNCIA DE IOF.

1. Comprovado o direito líquido e certo da impetrante, uma vez que os autos foram instruídos suficientemente, prescindindo de demais elementos, sendo cabível, portanto, a ação mandamental.
2. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às associações beneficentes sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
3. O IOF repercute sobre o patrimônio da instituição assistencial na medida em que pode dificultar, ou mesmo impossibilitar, o alcance dos fins sociais da entidade.
4. A imunidade abrange o IOF. Precedentes do STF.
5. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
RAECLER BALDRESCA
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022388-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022388-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223885620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ENTIDADE BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS. ARTIGO 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 55, § 6º, DA LEI 8.212/91. IMUNIDADE DE PIS E COFINS.

1. Comprovado o direito líquido e certo da impetrante, uma vez que os autos foram instruídos suficientemente, prescindindo de demais elementos, sendo cabível, portanto, a ação mandamental.
2. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às associações beneficentes sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN.
3. A importação realizada para desenvolvimento e aperfeiçoamento das finalidades estatutárias de entidade assistencial sem fins lucrativos encontra-se subsumida à regra imunizante prevista no art. 150, VI, "c" da Constituição Federal com relação ao IPI e ao imposto de importação incidente sobre a mercadoria importada diretamente relacionada às atividades por ela desempenhadas e destinada ao desenvolvimento e aperfeiçoamento de suas finalidades estatutárias. Imunidade extensiva ao imposto de importação e IPI incidentes na operação de desembaraço aduaneiro.
4. Para fazer jus ao benefício concedido pelo artigo 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do artigo 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas

pelo artigo 1º, da Lei n.º 9.732/98, as quais são objeto da ADIN n.º 2.028, na qual foi deferida medida liminar para suspender "até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei n.º 8212, de 24/07/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei n.º 9732, de 11/12/98" (STF, Tribunal Pleno, ADIn n.º 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).

5. Diante da comprovação do cumprimento dos requisitos impostos no art. 55, § 6º, da Lei n.º 8.212/91, há que se reconhecer a imunidade de PIS e COFINS incidentes por ocasião do desembaraço aduaneiro.

6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que negou provimento à apelação.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

RAECLER BALDRESCA

Juíza Federal Convocada

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009989-86.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.009989-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SERMATEC IND/ E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : FABIO RODRIGUES GARCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00099898620104036102 7 V r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

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

Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005453-26.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005453-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : COOPERATIVA MISTA DE PESCA NIPO BRASILEIRA
ADVOGADO : FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
No. ORIG. : 00054532620104036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - FORMA DE DEVOLUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO JUGADO - OMISSÃO E OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. Há necessidade de integrar o acórdão a fim de afastar eventual dúvida quanto à forma de devolução dos créditos, que deverá ser feita em ações preferenciais classe "B", pelo valor patrimonial, nos termos dos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83.
2. Nas demais questões, o acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento.
3. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043800-88.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.043800-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VENTURE COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00438008820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Matéria prequestionada.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008346-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008346-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : FRIGORIFICO BEIRA RIO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/220-vº
No. ORIG. : 11005995319964036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. PEDIDO DE INCLUSÃO FORMULADO APÓS CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage a data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

- Transcorrido mais de 05 (cinco) anos entre a data da citação da empresa executada e o pedido de redirecionamento aos sócios, opera-se a prescrição intercorrente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malfez, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico. Precedentes do Eg. STJ.

- Verifica-se que, no caso dos autos, o pedido de redirecionamento da execução em relação a JOÃO AUGUSTO MACHADO ocorreu somente em 15 de setembro de 2009 e a citação da empresa executada, como restou incontroverso, deu-se em 16 de março de 1989. Portanto, foi exasperado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029732-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029732-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MONICA ITAPURA DE MIRANDA e outro
INTERESSADO : EDSON DE SOUZA CELEGHINI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 59/65
No. ORIG. : 00288527820094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. AUTARQUIA FEDERAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO. VALOR ÍNFIIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais, consoante parâmetro estabelecido pela própria Administração Federal (art. 20 da Lei n.º 10.522/2004. Precedentes do E. STJ).

- A ausência de requerimento da exequente não constitui óbice para o arquivamento, interpretação conjunta dos artigos 1º da Lei n.º 9.469/97 e artigo 20 da Lei n.º 10.522/2004.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de julho de 2012.

Suzana Camargo

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034137-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034137-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
INTERESSADO : COML/ SAUDE LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 34/36
No. ORIG. : 00134871320114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. AUTARQUIA FEDERAL. MULTA DECORRENTE DE PODER DE POLÍCIA. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais, consoante parâmetro estabelecido pela própria Administração Federal (art. 20 da Lei n.º 10.522/2004. Precedentes do E. STJ).
- A ausência de requerimento da exequente não constitui óbice para o arquivamento, interpretação conjunta dos artigos 1º da Lei n.º 9.469/97 e artigo 20 da Lei n.º 10.522/2004.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de julho de 2012.
Suzana Camargo
Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036881-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036881-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado David Diniz
AGRAVANTE : CARLOS MARIA DO NASCIMENTO NETO
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/242
No. ORIG. : 00064291120114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO RECEBIDA EM DUPLO EFEITO. EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. PRECEDENTES. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Consoante assentado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.
- Não verificado, na hipótese, a excepcionalidade aventada, pelo que cabível apenas o efeito devolutivo do recurso nos autos da ação subjacente, "ex vi" do art. 14, § 3º, da Lei de regência do "mandamus" (Lei n.º 12.016/2009).
- O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a ocorrência do fato impositivo implica em que o contribuinte efetue o recolhimento do tributo devido, sendo certo que o não-recolhimento impõe que o Fisco efetue a inscrição em dívida ativa e promova a execução do crédito tributário, pois caracterizada a hipótese de atividade administrativa vinculada e obrigatória. Contudo, a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano grave de incerta reparação, apta a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal, consoante aresto proferido nos autos do Agravo Regimental na Medida Cautelar MC 14307/RJ, 2008/0125711-6, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, data do julgamento 24/06/2008, publicação DJe 04.08.2008.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Relator para o acórdão

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023501-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023501-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PINELLI MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00105-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Matéria prequestionada.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025816-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025816-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMERICO YOCIDA

No. ORIG. : TULSA LOCACAO DE VEICULOS S/C LTDA e outro
: 04.00.04323-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035554-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035554-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRAFICA E EDITORA CAMARGO SOARES LTDA
ADVOGADO : FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA
No. ORIG. : 08.00.00068-1 A Vr POA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PRESCRIÇÃO AFASTADA.

1. O acórdão não incorreu em contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Inocorrência da Prescrição. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044090-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR ANTONIO ROSSI
: ROSSI E ROSSI LTDA e outro
ADVOGADO : DANIEL CESAR FONSECA BAENINGER
No. ORIG. : 02.00.00286-1 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009606-65.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RVM COM/ DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096066520114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA

DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008018-83.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008018-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : BOSCH TELECOM LTDA
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00080188320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

I. Não havendo a citação e, de conseguinte, impugnação à execução, com a consequente inexistência da formalização da relação processual, vedada a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007530-
16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OLIMPIO SILVEIRO SANTANA
: ROBSON PEREIRA DA CRUZ SILVA
: OLIVEIRA E CONCEICAO BAR E RESTAURANTE LTDA -ME e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00089556420104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

1. O acórdão não incorreu em contradição ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007620-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007620-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : R W C ROLAMENTOS E ACESSORIOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00294368220084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FALTA DE ASSINATURA. CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A lei processual vigente preceitua que é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, pois o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela jurisprudência, não admite diligências.
2. Ocorre que a firma é requisito essencial, sem a qual o recurso não pode ser conhecido
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014984-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014984-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO e outro
INTERESSADO : MAVIFEDER COML/ TEXTIL IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/66
No. ORIG. : 00257959620024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. AUTARQUIA FEDERAL. MULTA DECORRENTE DE PODER DE POLÍCIA. VALOR ÍNFIMO. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- O executivo fiscal de valor ínfimo deve ser arquivado, sem baixa na distribuição, em homenagem a racionalidade do sistema que prima pela celeridade e economia processuais, consoante parâmetro estabelecido pela própria Administração Federal (art. 20 da Lei n.º 10.522/2004. Precedentes do E. STJ.

- A ausência de requerimento da exequente não constitui óbice para o arquivamento, interpretação conjunta dos artigos 1º da Lei n.º 9.469/97 e artigo 20 da Lei n.º 10.522/2004.

-Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de julho de 2012.

Suzana Camargo
Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016543-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016543-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SUPERMERCADO SERVILAR LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00665142719924036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO - JUROS EM CONTINUAÇÃO.

O e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a não incidência de juros moratórios entre o período de elaboração do cálculo até a expedição do precatório, bem como entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento. No mesmo sentido, já se manifestou o e. STJ.

Precedentes do STF: AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 565046, Relator Min. GILMAR MENDES DJe 17-04-2008; AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 561800 Relator Min. EROS GRAU DJe 31-01-2008, AI 413606 AgR-ED, Relator Min. GILMAR MENDES, DJe 12-06-2008.

Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 1127061/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 02/09/2010, AgRg no REsp 1126770/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 03/05/2010 e REsp 1148404/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 23/04/2010.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017216-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017216-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO : BAURU TECNOLOGIAS COML/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/174
No. ORIG. : 00013232020064036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS NÃO VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. INCOMPROVADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, *caput*, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

- A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

- Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes.

- Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

- Consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça, restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutra passo, a ficha cadastral demonstra que o sócio da executada detinha poderes de

gestão, quando do momento da caracterização da dissolução irregular.

- Todavia, ao que se infere dos autos, o sócio NILSON PIERRI JUNIOR ingressou na sociedade somente em 2002, em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança.

-Agravado legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007188-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007188-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : A L DO AMARAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00007-9 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 7259/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056331-21.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.021040-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO : DENNIS PHILLIP BAYER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.56331-6 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. INCIDÊNCIA DE IR E CSL SOBRE O VALOR RELATIVO À CORREÇÃO MONETÁRIA E AOS JUROS NO DEPÓSITO JUDICIAL. PRECEDENTES DO STJ.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Cinge-se a discussão de mérito da presente ação, se o depósito judicial para fins do artigo 151, II, do CTN, mantém-se no âmbito da disponibilidade do contribuinte e, na hipótese da resposta ser positiva, se a variação decorrente da incidência de correção monetária e juros implica em fato gerador de obrigação tributária, especificamente, em relação ao imposto de renda.

III. A questão já foi objeto de reiterados julgamentos no C. Superior Tribunal de Justiça, restando assentado em ambas as Turmas da 1ª. Seção, que o valor depositado em juízo, continua a pertencer à esfera de disponibilidade do contribuinte, de modo que a incidência da correção monetária e dos juros tipifica acréscimo patrimonial sujeito à incidência do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019050-89.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.019050-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ALTMANN S/A IMP/ E COM/
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO CÍVEL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso

manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Independente do atendimento ao pleito da autora em sede administrativa, superveniente ao ajuizamento da ação, tendo em vista a pretensão resistida pela parte ré, conforme se denota da peça contestatória, é legítima a condenação da União ao pagamento dos honorários face ao princípio da causalidade.

III. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007011-08.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.007011-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : LEDA MARIA LINS COSTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. PREFEITURA DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. LEIS MUNICIPAIS Nº 6.989/66 E Nº 14.042/05. REMISSÃO LEGAL. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS DEVIDOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Descabe a cobrança da Taxa de Conservação e Limpeza instituída sob a égide da Lei Municipal nº 6.989/99, em virtude da remissão legal contida na Lei Municipal nº 14.042, de 30 de agosto de 2005, artigo 5º. Precedentes do STF e STJ.

III. Em vista da integral sucumbência da Municipalidade de São Paulo, de rigor sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma e consoante os termos do art. 20, § 4º, do CPC.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003540-16.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003540-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : ESCOLA LIGIA MACHADO S/C LTDA
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSESUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO SIMPLES. RESTRIÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS QUE PRESTEM SERVIÇO PROFISSIONAL DE PROFESSOR. CRÉCHES, PRÉ-ESCOLAS E ESTABELECIMENTO DE ENSINO FUNDAMENTAL. EXCEÇÃO PROMOVIDA PELA LEI Nº 10.034/2000. IMPOSSIBILIDADE DA RETROAÇÃO DOS EFEITOS.

I. O art. 9º., XIII, da Lei 9.317/1996, obsta a adesão ao sistema de tributação simplificado - SIMPLES - pelas pessoas jurídicas que prestam serviço de professor.

II. A lei 10.034/00 excepcionou o óbice à adesão ao SIMPLES pelas creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, a partir de sua edição, sendo vedada a retroação de seus efeitos (Precedentes do STJ).

III. Comprovado nos autos que a autora presta serviço de educação pré-escolar, em que pese no objeto social constar a expressão "prestação de serviços de educação", inexistente impedimento à opção pelo SIMPLES.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017663-79.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.017663-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CONFECÇÕES COGUMELO LTDA
ADVOGADO : SALO KIBRIT e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00176637920044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. CERTEZA E LIQUÍDEZ DO TÍTULO.

I - Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, *ex vi* do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

II - O embargante não logrou desconstituir o título exequendo.

III - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054091-26.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.054091-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SANOFI AVENTIS FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
: VIRGINIA CORREIA RABELO TAVARES
No. ORIG. : 00540912620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. APRESENTAÇÃO DO PEDIDO DE REVISÃO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA UNIÃO FEDERAL.

I. O C. STJ firmou entendimento, no julgamento do REsp 1111002, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

II. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido. Pelo contrário, se o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta, correta é a condenação da Fazenda em honorários advocatícios.

III. Hipótese em que o contribuinte protocolou Pedidos de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta, com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários advocatícios.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082088-66.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.082088-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TEXTO E CIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2004.61.82.044690-2 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE ISENÇÃO DA UNIÃO QUANTO AOS EMOLUMENTOS. DIFERIMENTO DO PAGAMENTO COM IMEDIATA EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO. ART. 39, L. 6.830/80 E ART. 27 DO CPC.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. A isenção da União quanto às despesas processuais não é extensiva ao pagamento de emolumentos para obtenção de certidões junto a cartório extrajudicial.

III. A certidão deve ser expedida de imediato pelo cartório extrajudicial, diferindo-se o pagamento dos emolumentos para o final da lide, pelo vencido, na forma do art. 39 da Lei nº 6.830/80 e art. 27 do CPC.

Precedentes do C. STJ (REsp 1.107.543/SP, DJ 26.04.2010, submetido à sistemática do artigo 543-C, do CPC).

IV. Agravo de instrumento parcialmente provido.

V. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050739-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : JOSE ANTONIO APARECIDO BARBOSA TECIDOS LTDA e outro
: JOSE ANTONIO APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : MARCELO FIORANI
No. ORIG. : 99.00.00583-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ARTIGO 3º, V, DA LEI Nº 8.009/90.

I. A Lei nº 8.009/90 excepciona o bem de família, assim compreendido como a residência, o único imóvel utilizado pela entidade familiar para moradia permanente, da constrição judicial por dívida.

II. A concessão do beneplácito depende da comprovação nos autos de dois requisitos, embora não em conjunto: a) que o bem penhorado seja o único imóvel de propriedade do executado; ou b) existindo outros imóveis de propriedade do executado, que o bem penhorado constitua a moradia da entidade familiar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III. Comprovado que a penhora recaiu sobre o imóvel que constitui a moradia do embargante ou de sua família é possível a alegação de sua impenhorabilidade.

IV. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000126-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: WAGNER SERPA JUNIOR
No. ORIG. : 000012620074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CPMF - CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. ADIANTAMENTO SOBRE CONTRATOS DE CÂMBIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

Os valores decorrentes de adiantamentos sobre contratos de câmbio deveriam ser creditados na conta corrente do beneficiário ou pagos exclusivamente a ele mediante cheque cruzado e intransferível, nos termos do Artigo 16 da Lei nº 9.311/96.

A Portaria MF nº 6, de 10 de janeiro de 1997, em seu Artigo 4º, inciso II, dispensava de referidas exigências a liquidação de adiantamento sobre contratos de câmbio de exportação. O adiantamento dos valores em moeda nacional ao exportador não se confunde com a liquidação do contrato, a qual se efetua com a entrega da moeda estrangeira pelo importador.

Os Atos Declaratórios SRF nos 33 e 45/00 não são pertinentes à lide, já que não serviram para embasar o auto de

infração que se pretende anular.

No que tange à incidência de CPMF sobre receitas decorrentes de exportação, a matéria está pacificada, diante do julgamento, pela Suprema Corte, do Recurso Extraordinário nº 566.259/RS, submetido à sistemática do Artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Não está o Juiz adstrito a examinar todas as teses formuladas pelas partes quando já possui fundamentos suficientes para embasar sua decisão.

Embargos de declaração parcialmente providos apenas para esclarecer os pontos acima, mantida a decisão quanto ao mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034800-98.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.034800-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ZAHNARZTE S/C LTDA
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00348009820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA UNIÃO.

I. Inicialmente, cumpre salientar não ser aplicável o reexame necessário, pois o valor em discussão nestes autos é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/01.

II. A apresentação de prova da inexigibilidade do crédito tributário pela executada não acarreta a extinção do processo, sem antes se manifestar conclusivamente a União, porquanto o crédito tributário possui uma série de prerrogativas, dentre elas o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública e interesse público.

III. Sentença anulada e determinado o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito e intimação do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional, para manifestar-se conclusivamente sobre a exigibilidade do crédito tributário.

IV. Reexame necessário não conhecido. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do reexame necessário; e por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002396-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002396-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ALEXANDRE BORGHOFF GONCALVES
ADVOGADO : ROBERTO MERCADO LEBRAO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IND/ E COM/ PAULISTA DE EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRA TRITAPEPE e outro
PARTE RE' : MANOEL RAIMUNDO SANTANA MOURA e outros
: JOSE CARLOS SANTANA MOURA
: VIVALDO SANTANA MOURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00698682720004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. DEMAIS ASPECTOS. PRETENSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. Infere-se dos autos ter constando do voto fixação de honorários de advogado em R\$ 500,00, sem trazer o fundamento legal, sendo, assim, de rigor se aclarar esta omissão para constar que a fixação dos honorários se deu com fundamento no parágrafo 4º, do art. 20 do CPC

IV. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

V. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014217-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014217-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAKRO ATACADISTA S/A
ADVOGADO : ANDREY BIAGINI BRAZÃO BARTKEVICIUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00355255820074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de omissão.

II. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

III. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002922-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002922-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MICRO CAMPOS EDICOES CULTURAIS LTDA e outro
: ELOY TUFFI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060929120034036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. L. 10.522/2002. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO ANTECEDENTE PARA ARQUIVAMENTO INÓCUA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, submetido à

sistemática do artigo 543-C do CPC, assentou o entendimento de que nas execuções de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00), movidas pela União, os autos do executivo serão arquivados, sem baixa na distribuição, sendo reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite. Precedentes do STJ.
III. Na ausência de requerimento do Procurador da Fazenda (artigo 20, L. 10.522/02) descabe a extinção *ex officio* do processo, sem julgamento do mérito, donde decorre a manutenção da determinação de arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, vedada a *reformatio in pejus*. Precedentes do STJ.
IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7257/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037003-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.037003-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado DAVID DINIZ |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : TERCIO ISSAMI TOKANO |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : Fazenda do Estado de Sao Paulo |
| ADVOGADO | : MARIA LUCIANA DE OLIVEIRA F PODVAL (Int.Pessoal) |
| | : MARTHA CECILIA LOVIZIO (Int.Pessoal) |
| INTERESSADO | : IVO LIBERATO DA SILVA |
| ADVOGADO | : APARECIDO INACIO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA E SUFICIENTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO . EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- Inocorrência no acórdão embargado de omissão a ser sanada.
- O fornecimento de remédios aos necessitados é atividade incluída no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS), donde se conclui pela sua legitimidade da União Federal para figurar na relação jurídica, bem como pela competência da Justiça Federal.
- O julgador não está obrigado a manifestar-se sobre toda a matéria trazida no recurso, mormente quando apresenta fundamentação adequada e suficiente para sustentar o *decisum*.
- Descabida a atribuição dos pretendidos efeitos modificativos aos embargos opostos, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante.
- Impossibilidade de acolhimento dos declaratórios apresentados com o propósito de prequestionamento quando ausentes os requisitos previstos no artigo 535 do Estatuto Processual Civil.
- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

David Diniz

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013639-16.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.013639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro
APELADO : DROGA JERMAN LTDA e outros
: CLAUDETE HONORATO ZAMBELLI
: EDGAR ZAMBELLI
No. ORIG. : 00136391620024036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO. ARTIGO 267, III, §1º, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ.

I. Não embargada a execução fiscal e caracterizado o abandono, pode o juiz extinguir de ofício a execução fiscal, afastando-se a aplicação da Súmula 240 do STJ. Precedentes do C. STJ (RESP 1120097).

II. Aplica-se subsidiariamente o artigo 267, III, §1º, do Código de Processo Civil, em sede de execução fiscal, quando devidamente intimado o autor deixa de promover os atos e diligências que lhe competem.

III. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025535-19.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.025535-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : MARCIA TANJI e outro
APELADO : CEVEKOL S/A IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS massa falida
ADVOGADO : JOSE CARLOS ETRUSCO VIEIRA e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. ERRO DO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

- I. Pacífico o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, ocorrida a oposição de embargos do devedor, a extinção do executivo fiscal por cancelamento da inscrição da dívida ativa impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários de advogado.
- II. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes de manifestação e provocação do executado.
- III. Tampouco haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa.
- IV. *In casu*, o ajuizamento do feito ocorreu em 28/06/2002 para a cobrança das taxas dos períodos de 1992, 1993 e 1994, e somente em outubro de 2006 a executada informou à CVM a data correta da decretação de sua falência (a qual ocorreu em 22/01/1991 e não 07/04/1998, conforme constava indevidamente no sistema de cadastro da CVM), sendo indevida a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária.
- V. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011703-43.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011703-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CIA BRASILEIRA CARBURETO DE CALCIO
ADVOGADO : WALESCA DE ARAUJO CASSUNDE e outro
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IBAMA. PORTARIA 440/89. TIPIFICAÇÃO DE INFRAÇÕES E DEFINIÇÃO DE SANÇÕES. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO.

- I - O Código Florestal (Lei nº 4.771/65), no artigo 21, objetivando a exploração racional das florestas, determinou às empresas que se utilizem de carvão vegetal, lenha ou outra matéria-prima florestal a manutenção de florestas, próprias ou não, destinadas ao seu suprimento, não tendo fixado sanções para o não-atendimento às determinações.
- II - O Decreto 97.628/89, visando à regulamentação do dispositivo, previu níveis mínimos de suprimento conforme o consumo anual de matéria-prima de origem florestal. Entretanto, a previsão de sanções ao descumprimento dos cronogramas estabelecimentos adveio apenas com a Portaria nº 440/89, no artigo 9º, incisos I e II.
- III - O IBAMA, por meio de portaria, tipificou infrações e definiu sanções sem prévia cominação legal, em evidente abuso do poder regulamentar do ato normativo. Ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes do C. STF e STJ.
- IV - Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, considerando-se o valor atribuído à causa e em observância ao princípio da razoabilidade e aos contornos fáticos da demanda.
- V - Apelação parcialmente provida. Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-38.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.000772-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO MARCONDES
ADVOGADO : JOSE ALEX VIEIRA e outro
APELADO : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM RAZÃO DE OMISSÃO LEGISLATIVA. DESCUMPRIMENTO DO INC. X DO ART. 37 DA CF. LESÃO, DANO MORAL E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O recorrente, servidor público federal, pleiteia indenização por danos morais, que, segundo alega, teriam sido causados por omissão do chefe do Poder Executivo em enviar proposta de lei para reajuste de remuneração, na forma do disposto no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal. Aduz que, em ação direta de constitucionalidade julgada procedente pela corte suprema em 25.04.2001, ficou assentada a mora do governo, desde junho de 1999, no encaminhamento do projeto, o que somente ocorreu em 05.09.2001. Revela que os trinta e nove meses em que ficou sem correção em seus vencimentos geraram-lhe grave incômodo em seus sentimentos.

II - A doutrina é praticamente unânime em admitir a responsabilidade do Estado por ato legislativo, na medida em que o citado artigo 37, § 6º, da Constituição Federal não exclui nenhum dos três poderes da obrigação de reparar o dano causado por seus agentes públicos.

III - O artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, contemplou o princípio da irredutibilidade remuneratória ao garantir expressamente aos servidores públicos **revisão geral anual** de sua remuneração, **sempre** na mesma data e sem distinção de índices.

IV - O comando dirigido ao chefe do Poder Executivo não depende de regulamentação, uma vez que o processo legislativo é previsto no mencionado artigo 61 da CF.

V - Na Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão ADI 2061-7-DF, proposta em 15.09.1999 e julgada em 25.04.2001, a corte constitucional reconheceu a mora do Presidente da República em enviar ao Congresso o projeto de lei respectivo.

VI - A Súmula 339 do STF, a qual dispõe que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia, não é hábil a elidir o direito desses funcionários à indenização, à vista de que não se trata propriamente de concessão de aumento, mas sim de ressarcimento em razão da ausência do reajuste.

VII - À vista da decisão do STF que julgou inconstitucional a omissão do Presidente da República, promulgou-se a Lei nº 10.331, em 18.12.2001, a qual fixou o índice geral das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais em 3,5 % (três e meio por cento). Posteriormente, a Lei nº 10.697, de 02.07.2003, estabeleceu o percentual 1%. Desse modo, nos anos de 1999, 2000 e 2001 ignorou-se a revisão de tais vencimentos. Portanto, restou claro que a União tinha o dever constitucional de agir e ao se omitir lesou os servidores públicos federais.

VIII - Ficaram evidenciados os **danos morais** consubstanciados na perturbação de ordem psíquica e social sofrida pelos servidores em consequência da indignação moral frente ao completo desrespeito à norma constitucional e da constatação da sua impotência, da sucessiva desvalorização do seu trabalho e da ofensa à sua dignidade. Toda a circunstância descrita, a qual denota completo descaso do poder público para com os direitos do funcionalismo

público, além de ter gerado patente redução da qualidade de vida desses trabalhadores, tem um reflexo moral fundamental, uma vez que os atinge de modo bastante negativo na sua identidade, na sua autoestima, entendidas como a percepção que tem do seu valor para a sociedade da qual faz parte e no respeito que tem por ele mesmo.

IX - Configurou-se o nexa causal, liame entre a conduta omissiva do chefe do Poder Executivo e o dano moral acarretado ao servidor, o qual decorreu da circunstância de ter ficado sem reajuste de seus vencimentos por aproximadamente 3 (três) anos, em virtude da inércia da União em desrespeito ao comando constitucional. Ademais, o ente estatal não provou causa excludente de responsabilidade.

X - Segundo doutrina e jurisprudência pátrias, a indenização por dano moral tem duplo conteúdo, de sanção e compensação. Na espécie, considerada a situação de vulnerabilidade do servidor que fica à mercê da vontade política do chefe do Poder Executivo, o que certamente lhe tirou a tranquilidade e lhe provocou transtornos de ordem moral e social, conforme já explicitado, a indenização por danos morais pleiteada no montante de R\$ 14.400,00 (catorze mil e quatrocentos reais) se mostra adequada, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e cumpre os critérios mencionados.

XI - A correção monetária deverá incidir a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), a ser calculada na forma da Resolução nº 134 de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal, que instituiu o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios incidem a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) em 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, que, nos moldes de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, corresponde à taxa SELIC. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, cujo artigo 5º deu nova redação ao 1º-F da Lei nº 9494/97, a atualização monetária será calculada de acordo com os *índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*. Ressalve-se que a correção monetária não incide nos dois últimos período, pois é fator que já compõe as referidas taxas. Precedentes do STJ.

XII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XIII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-09.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.001731-9/MS

| | |
|----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| APELANTE | : MARIA AMABIARA BENITE CRISANTO e outros |
| | : MIZAEL OLIVEIRA DA SILVA |
| | : WILSON LEITE DA ROCHA |
| | : SILAS GUEIROS |
| | : RAMAO RODRIGUES MARTINS |
| | : ROBERTO PERES SOBRINHO |
| | : VILSON BORGES DE FARIAS |
| ADVOGADO | : NELSON ELI PRADO e outro |
| APELADO | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : TERCIO ISSAMI TOKANO |

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO EM RAZÃO DE OMISSÃO LEGISLATIVA. DESCUMPRIMENTO DO INC. X DO ART. 37 DA CF. LESÃO, DANO MORAL E NEXO CAUSAL COMPROVADOS. VALOR DA INDENIZAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os recorrentes, servidores públicos federais, pleiteiam indenização por danos morais, que, segundo alegam, teriam sido causados por omissão do chefe do Poder Executivo em enviar proposta de lei para reajuste de remuneração, na forma do disposto no inciso X do artigo 37 da Constituição Federal. Aduzem que, em ação direta de constitucionalidade julgada procedente pela corte suprema em 25.04.2001, ficou assentada a mora do governo, desde junho de 1999, no encaminhamento do projeto, o que somente ocorreu em 05.09.2001. Revelam que os trinta e nove meses em que ficaram sem correção em seus vencimentos geraram-lhes sentimento de dor, revolta, vergonha, impotência em razão de "menosprezo aos seus direitos por aqueles que têm obrigação" de agir conforme o direito. Sustentam que a omissão estatal, ao causar a diminuição do poder aquisitivo dos servidores públicos, atingiu-os na sua dignidade.

II - A doutrina é praticamente unânime em admitir a responsabilidade do Estado por ato legislativo, na medida em que o citado artigo 37, § 6º, da Constituição Federal não exclui nenhum dos três poderes da obrigação de reparar o dano causado por seus agentes públicos.

III - O artigo 37, inciso X, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, contemplou o princípio da irredutibilidade remuneratória ao garantir expressamente aos servidores públicos **revisão geral anual** de sua remuneração, **sempre** na mesma data e sem distinção de índices.

IV - O comando dirigido ao chefe do Poder Executivo não depende de regulamentação, uma vez que o processo legislativo é previsto no artigo 61 da CF.

V - Na Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão ADI 2061-7-DF, proposta em 15.09.1999 e julgada em 25.04.2001, a corte constitucional reconheceu a mora do Presidente da República em enviar ao Congresso o projeto de lei respectivo.

VI - A Súmula 339 do STF, a qual dispõe que não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia, não é hábil a elidir o direito desses funcionários à indenização, à vista de que não se trata propriamente de concessão de aumento, mas sim de ressarcimento em razão da ausência do reajuste.

VII - À vista da decisão do STF que julgou inconstitucional a omissão do Presidente da República, promulgou-se a Lei nº 10.331, em 18.12.2001, a qual fixou o índice geral das remunerações e subsídios dos servidores públicos federais em 3,5 % (três e meio por cento). Posteriormente, a Lei nº 10.697, de 02.07.2003, estabeleceu o percentual 1%. Desse modo, nos anos de 1999, 2000 e 2001 ignorou-se a revisão de tais vencimentos. Portanto, restou claro que a União tinha o dever constitucional de agir e ao se omitir lesou os servidores públicos federais.

VIII - Ficaram evidenciados os **danos morais** consubstanciados na perturbação de ordem psíquica e social sofrida pelos servidores em conseqüência da indignação moral frente ao completo desrespeito à norma constitucional e da constatação da sua impotência, da sucessiva desvalorização do seu trabalho e da ofensa à sua dignidade. Toda a circunstância descrita, a qual denota completo descaso do poder público para com os direitos do funcionalismo público, além de ter gerado patente redução da qualidade de vida desses trabalhadores, tem um reflexo moral fundamental, uma vez que os atinge de modo bastante negativo na sua identidade, na sua autoestima, entendidas como a percepção que tem do seu valor para a sociedade da qual faz parte e no respeito que tem por ele mesmo.

IX - Configurou-se o nexo causal, liame entre a conduta omissiva do chefe do Poder Executivo e os danos morais acarretados aos servidores, o qual decorreu da circunstância de terem ficado sem reajuste de seus vencimentos por aproximadamente 3 (três) anos, em virtude da inércia da União em desrespeito ao comando constitucional.

Ademais, o ente estatal não provou causa excludente de responsabilidade.

X - Segundo doutrina e jurisprudência pátrias, a indenização por dano moral tem duplo conteúdo, de sanção e compensação. Na espécie, considerada a situação de vulnerabilidade dos servidores que ficam à mercê da vontade política do chefe do Poder Executivo, o que certamente lhes tirou a tranquilidade e lhes provocou transtornos de ordem moral e social, conforme já explicitado, a indenização por danos morais pleiteada no montante de R\$ 24.000,00 (vinte e quatro mil reais) se mostra adequada, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade e cumpre os critérios mencionados.

XI - A correção monetária deverá incidir a partir da condenação (Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça), a ser calculada na forma da Resolução nº 134 de 21.12.2010 do Conselho da Justiça Federal, que instituiu o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros moratórios incidem a contar da data do evento danoso (Súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça) em 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, que, nos moldes de precedentes do Superior Tribunal de Justiça, corresponde à taxa SELIC. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, cujo artigo 5º deu nova redação ao 1º-F da Lei nº 9494/97, a atualização monetária será calculada de acordo com os *índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*. A correção monetária não incide nos dois últimos períodos, pois é fator que já compõe as referidas taxas. Precedentes do STJ.

XII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

XIII - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 19 de julho de 2012.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006438-05.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS CORREIA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SONIA REGINA GARCIA FIGUEIREDO e outro
No. ORIG. : 00064380520044036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE. ARTIGO 150, IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, por se tratar de pessoa jurídica prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, equipara-se à Fazenda Pública, gozando dos mesmos privilégios, inclusive em relação à imunidade tributária recíproca, nos termos do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal, respectivamente. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

II. A imunidade tributária não se estende às taxas, tendo em vista que a Constituição Federal é expressa ao estabelecer a sua aplicação aos impostos.

III. O E. Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a validade da taxa de remoção de lixo domiciliar do Município de Santos, inclusive com a utilização de elementos da base de cálculo do IPTU.

IV. Ante a sucumbência mínima da embargante, mantida a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais, contudo, ficam reduzidos a R\$ 1.000,00.

V. Parcial Provimento à Remessa Oficial e à Apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003567-54.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO RUY e outro
APELADO : AYMORE PRODUTOS ALIMENTICIOS S/A e outro
: DANONE S/A
ADVOGADO : SILVIA ZEIGLER e outro
No. ORIG. : 00035675420044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910 DE 06.01.1932. ARTIGO 2º, §3º DA LEI 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Pela Execução Fiscal se perfaz a cobrança de Dívida Ativa tributária e não-tributária, na forma da Lei nº 6.830/80, subsumindo-se os prazos de prescrição a regramentos próprios.

II. O prazo prescricional para a interposição de execução de dívida não-tributária é de cinco anos, conforme disciplinado pelo Decreto nº20.910/32.

III. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento quanto à prescrição quinquenal, ante os princípios da simetria, da igualdade e por força da relação de direito público subjacente (STJ, AGRESP 1061001/SP; AGA 1049236/SP).

IV. *In casu*, tratando-se de dívida não tributária, aplicável a previsão de suspensão do prazo prescricional prevista no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

V. As multas que tiveram termo inicial em 1999 (fls. 16, 17 e 18) não se encontram prescritas, devendo prosseguir a execução em relação a elas. As demais multas estavam prescritas no ajuizamento, mesmo considerando o prazo de suspensão da LEF.

VI. Em sendo a prescrição fato superveniente à inscrição e independente da vontade das partes, não são devidos honorários advocatícios.

VII. Apelação da exequente parcialmente provida e apelação adesiva da executada desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da exequente, e negar provimento à apelação da executada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061111-87.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.061111-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : TECONDI TERMINAL PARA CONTEINERES DA MARGEM DIREITA S/A
ADVOGADO : ADALBERTO CALIL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.705/709v.
INTERESSADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
: Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.014972-9 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060298-41.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.060298-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : FABIO CESAR GUARIZI e outro
APELADO : VALERIA PIRES CORTEZ
No. ORIG. : 00602984120054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO INFERIOR A R\$ 10.000,00 - ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - LEI 12.514/2011 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a execução fiscal relativa a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, devendo ser reativados se os valores dos débitos vierem a ultrapassar tal limite, como resulta da letra do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Ademais, o dispositivo legal invocado aplica-se às autarquias. Precedentes do E. STJ.

Com a edição da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, o artigo 8º previu: *Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*

Tratando-se de matéria de cunho eminentemente processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio *tempus regit actum*.

O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as respectivas execuções das anuidades, nada obstante tenha expressamente deixado ao arbítrio de cada Conselho a promoção da cobrança judicial, "ex vi" do art. 7º, c/c o art. 6º, I, da Lei nº 12.514/11.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043834-05.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.043834-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : LUCIANO DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000461-24.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000461-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro

APELADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : CAROLINE MAIA CARRIJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004612420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Honorários advocatícios fixados seguindo entendimento da Turma julgadora.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006413-10.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00064131020084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. TAXA DE ANÚNCIO DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Estando obrigada a ECT à inscrição/alteração de dados da taxa de anúncio junto ao cadastro fiscal de tributos mobiliários em razão da adoção de conceito amplo de anúncio pela Lei Municipal 13.474/2002 em seu art. 1º, parágrafo único, independentemente da discussão sobre o enquadramento da empresa nas hipóteses de isenção, tendo em vista a obrigatoriedade do cumprimento das obrigações acessórias estabelecida nos artigos 175, parágrafo único, e 194 do CTN, verifica-se legítima a imposição da multa.

II. Incabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, pois foram fixados em 10% sobre o valor atualizado da dívida nos autos da execução fiscal.

III. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027142-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027142-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVAN OZAWA OZAI e outro
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : BEATRIZ D ABREU GAMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00271422320094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037969-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.037969-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
PARTE RÉ : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00379699320094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSTO/DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE DA MULTA.

1. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

2. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014232-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014232-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : CARLOS LENCIONI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ESTAMPARIA DE TECIDOS SOLIAR LTDA
ADVOGADO : EMERSON DE OLIVEIRA FONTES e outro
No. ORIG. : 00142327920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. DECRETO-LEI Nº 1.512/76. DIFERENÇA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS REMUNERATÓRIOS. REFLEXOS. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DEVOLUÇÃO. AÇÕES DA ELETROBRÁS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. ART. 21 DO CPC.

É de cinco anos, nos termos do art. 1º do decreto 20.910/32, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição de empréstimo compulsório de energia elétrica, considerando o termo inicial a data da lesão.

In casu, operou-se a prescrição da correção monetária sobre o principal e dos juros remuneratórios sobre a diferença de correção dos créditos constituídos entre 1978 a 1987, visto que transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre 26/04/1990 (82ª AGE) e 30/06/2010 (propositura da ação), bem como da correção monetária sobre juros remuneratórios pagos nas contas de energia elétrica anteriores a 30/06/2005.

A autora faz jus à diferença de correção monetária sobre o principal e aos juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano sobre essa diferença, referentes aos créditos constituídos entre 1988 e 1994, além da correção monetária dos juros remuneratórios pagos dentro do período de 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, tudo a ser apurado em execução.

Os créditos decorrentes do empréstimo compulsório devem ser devolvidos em ações, pelo valor patrimonial, na forma prevista pelos arts. 3º e 4º do Decreto-lei nº 1.512/76 e art. 4º da Lei nº 7.181/83, com atualização plena, incluídos os expurgos inflacionários, de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal e orientação do E. STJ, observando-se, em relação ao principal, o período compreendido entre a data do pagamento das contas e o primeiro dia do ano subsequente, nos termos do art. 7º, § 1º, da Lei nº 4.357/64 e, a partir de então, o critério anual previsto no art. 3º do referido diploma legal, excluindo-se, contudo, a incidência entre 31/12/2004 e 30/06/2005.

O débito judicial referente às diferenças de correção monetária sobre o principal e os juros remuneratórios decorrentes fica sujeito à correção monetária a partir de 30/06/2005 (143ª AGE) e aplicação exclusiva da taxa Selic, desde a citação, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção ou juros de mora.

Sentença reformada em relação à verba honorária, haja vista a sucumbência recíproca.
Apelações da Eletrobrás e da União Federal e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações da Eletrobrás e da União Federal e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005741-65.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
APELADO : FRIGORIFICO JOSE BONIFACIO LTDA
ADVOGADO : LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00057416520104036106 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - REEXAME NECESSÁRIO - ART. 475, § 2º, CPC - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - ATIVIDADE BÁSICA DA PESSOA JURÍDICA - CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL HABILITADO.

Dispõe a Súmula 490 do colendo Superior Tribunal de Justiça: "A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".

A Corte Superior já havia se manifestado no sentido de não ser aplicável o art. 475, § 2º, em relação a sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, bem assim a sentenças declaratórias e a sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação certa ou de definir objeto litigioso de valor certo (EREsp 600596/RS, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial j. 04/11/2009, DJe 23/11/2009).

O registro no órgão de fiscalização profissional tem por pressuposto a atividade básica exercida pela empresa.

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a atividade desempenhada por frigoríficos e matadouros não se insere dentre aquelas consideradas como atividades básicas relacionadas ao exercício da medicina veterinária, motivo pelo qual não há obrigatoriedade de seu registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária (AgRg no Ag 940364/PR).

Segundo a alteração do contrato social, a impetrante tem por objeto o abate de animais bovinos e suínos, comercialização e industrialização de carnes e derivados, atividades de natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica de medicina veterinária, do que se infere ser dispensável a contratação de profissional habilitado.

Apelação e remessa oficial tida por interposta desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-53.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : CLEMENCE MOREIRA SIKETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00009465320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009592-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009592-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : CARLOS FIGUEIREDO MOURAO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00095927820104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. UNIÃO FEDERAL COMO SUCESSORA DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, "a", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Com a extinção da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, a União Federal assumiu, na qualidade de sucessora, as

obrigações de responsabilidade daquele ente, gozando de imunidade recíproca, *ex vi* do disposto no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, ainda que os fatos geradores sejam anteriores à ocorrência da sucessão tributária.
Precedentes das Cortes Regionais.
Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020571-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020571-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : PAULO THEOTONIO COSTA
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
AGRAVADO : MARISA NITTOLO COSTA
ADVOGADO : MARISA NITTOLO COSTA e outro
AGRAVADO : MANOEL TOMAZ COSTA
ADVOGADO : JOSE AMILTON DE SOUZA e outro
AGRAVADO : ISMAEL MEDEIROS
ADVOGADO : ISMAEL MEDEIROS e outro
AGRAVADO : ACIDONEO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DEBORAH MULLER e outro
AGRAVADO : KROONNA CONSTRUCAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE AMILTON DE SOUZA e outro
AGRAVADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A e outro
: BASTEC TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE MARIA TREPAT CASES e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00279295120024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante do C. STF e Tribunal Superior é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023736-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023736-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : PAULO THEOTONIO COSTA
ADVOGADO : SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro
AGRAVADO : MARISA NITTOLO COSTA
ADVOGADO : PAULO THEOTONIO NITTOLO COSTA e outro
AGRAVADO : MANOEL TOMAZ COSTA
ADVOGADO : JOSE AMILTON DE SOUZA e outro
AGRAVADO : ISMAEL MEDEIROS
ADVOGADO : ISMAEL MEDEIROS e outro
AGRAVADO : ACIDONEO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DEBORAH MULLER e outro
AGRAVADO : KROONNA CONSTRUCAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE AMILTON DE SOUZA e outro
AGRAVADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liq.extrajud.e outro
: BASTEC TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : JOSE MARIA TREPAT CASES e outro
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00279295120024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante do C. STF e Tribunal Superior é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033814-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033814-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro
AGRAVADO : ELIO BOLOGNANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00091386420114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRECEDENTES. CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA.

1. Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.
2. A Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, previu, em seu artigo 8º, que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
3. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as execuções referentes às anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.
4. Agravo Legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034646-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034646-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA
AGRAVADO : MAMO DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA -ME

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00155484120114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRECEDENTES. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA.

1. Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.
2. A Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral previu, em seu artigo 8º, que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
3. O legislador fixou um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais ajuizarem as execuções referentes às anuidades, não cabendo, pois, interpretação extensiva do artigo 20 da Lei nº 10.522/02, para estabelecer o *quantum* de dez mil reais a entidades autárquicas, como ocorreu na espécie.
4. Agravo Legal a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019836-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019836-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : MUNICIPIO DE ITAPEVA SP
ADVOGADO : FABIO DE ALMEIDA MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00198368420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE DO PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação e, por conseguinte, a aplicação das multas. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3. Apelação e remessa oficial desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006979-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006979-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : I S N I D C L e f
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA
No. ORIG. : 00221501020114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUTUAÇÃO LANÇADA EM RELAÇÃO AO ESTABELECIMENTO MATRIZ. COMPETÊNCIA DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SEU DOMICÍLIO. IMPOSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO FORO DE DOMICÍLIO DAS FILIAIS. ART. 109, § 2º, DA CF. ART. 127, II, CTN.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O fato gerador tributário se opera de forma individualizada tanto na matriz quanto nas filiais, não havendo outorga a quaisquer delas para demandar em nome da outra, pois cada estabelecimento, para fins fiscais, é considerado pessoa jurídica autônoma, com CNPJ distintos e estatutos sociais próprios, à luz do artigo 127, II, do CTN e entendimento há muito assentado na C. Superior Corte (precedente: REsp 711.352/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 26.09.2005).

III. Optando o contribuinte pelo foro do seu domicílio para impugnação do valor tido por indébito e obtenção de certidão de regularidade fiscal, a competência para apreciação do pleito é da Seção Judiciária de Sergipe, Subseção de Aracaju, domicílio da matriz, estabelecimento efetivamente autuado, a teor do disposto no artigo 109, § 2º, da CF.

IV. Manutenção do provimento ao agravo de instrumento.

V. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024236-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024236-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
APELADO : MUNICIPIO DE PIRAPOZINHO SP
ADVOGADO : SANDRO VINICIUS DE ALMEIDA
No. ORIG. : 11.00.00016-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE DO PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação e, por conseguinte, a aplicação das multas. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025441-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025441-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE INUBIA PAULISTA
ADVOGADO : ERTHOS DEL ARCO FILETTI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00015-1 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE DO PROGRAMA SAÚDE DA FAMÍLIA - NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL

FARMACÊUTICO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não havendo manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação e, por conseguinte, a aplicação das multas. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3.

Considerando que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e dada a singeleza da causa, sem desmerecer o trabalho do causídico, fixam-se os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito atualizado, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18031/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010644-36.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.010644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : MIGUEL DA SILVA LIMA
ADVOGADO : CAIO SERGIO PAZ DE BARROS
AGRAVADO : MARIA DO ROSARIO DA SILVA LIMA e outro
: MANOEL DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SUELI APARECIDA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : ANTONIO APARECIDO CAMILO
ADVOGADO : ALFEU CUSTODIO
AGRAVADO : MARCELINA DA SILVA LIMA e outro
: ANTONIO FRANCISCO DE LIMA
ADVOGADO : CEZAR RODRIGUES
AGRAVADO : MARIA NETA DA SILVA e outro
: JOAO BATISTA
ADVOGADO : WILLIAM TULLIO SIMI
AGRAVADO : ROSANA LOSANO DA SILVA LIMA e outros
: RONALDO RIBEIRO NUNES
: ANA MARIA RODRIGUES
: ACACIO DO CARMO
: PEDRO ROSA DO CARMO

não foi incluído em pauta de julgamento.

De outra parte, quando do julgamento da apelação interposta nos autos principais, esta Corte examinou as questões trazidas nas razões recursais (cópia da ementa na fl. 146), esvaziando o objeto do agravo de instrumento, por se tratar de cognição exauriente, razão pela qual não há que se falar em violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

No tocante ao pretendido prequestionamento, não há demonstração de qual dispositivo legal teria sido violado pela decisão de fl. 144, razão pela qual essa pretensão também não é acolhida.

Diante do exposto, **conheço e rejeito os Embargos de Declaração.**

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017610-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017610-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : TORTUGA CIA ZOOTECNICA AGRARIA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094851820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TORTUGA CIA. ZOOTÉCNICA AGRÁRIA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva o reconhecimento da ilegalidade e inconstitucionalidade do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, vigente para os exercícios de 2010/2012, bem como a suspensão da exigibilidade das contribuições referentes ao RAT (Riscos Ambientais do Trabalho), que indeferiu a pretendida liminar (fls. 90/91).

Sobreveio sentença, que denegou a segurança (cópia nas fls. 101/105).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023097-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ADEMIR ANTONIO ARANZANA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : COPLASTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS S/A e outros
: ANTONIO CARLOS ALESSIO COSTA
: NORBERTO PEDRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00009390220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ademir Antonio Aranzana contra a decisão de fl. 108, que nos termos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, recebeu os embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) inaplicabilidade do art. 739-A do Código de Processo Civil;
- b) a jurisprudência majoritária é no sentido de ser automática a concessão de efeito suspensivo aos embargos;
- c) elenca precedentes jurisprudenciais;
- d) presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo, em especial a verossimilhança da alegação de impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio sem poderes de gerência da empresa à época dos fatos geradores do débito;
- e) revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93, fundamento para a inclusão do nome do sócio na CDA, e não comprovação dos requisitos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional;
- f) *periculum in mora*, uma vez que as contas bancárias do agravante estão bloqueadas;
- g) desnecessidade de garantia integral do juízo para o recebimento dos embargos com suspensão da execução fiscal (fls. 2/28).

Decido.

Embargos à execução. Efeito suspensivo. CPC, art. 739-A. Aplicabilidade. O art. 739-A do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06, suprimiu o efeito suspensivo de que desfrutavam os embargos do executado, relegando ao juiz o poder de suspender ou não o curso da execução:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

§ 2º A decisão relativa aos efeitos dos embargos poderá, a requerimento da parte, ser modificada ou revogada a qualquer tempo, em decisão fundamentada, cessando as circunstâncias que a motivaram.

§ 3º Quando o efeito suspensivo atribuído aos embargos disser respeito apenas a parte do objeto da execução, essa prosseguirá quanto à parte restante.

§ 4º A concessão de efeito suspensivo aos embargos oferecidos por um dos executados não suspenderá a execução contra os que não embargaram, quando o respectivo fundamento disser respeito exclusivamente ao embargante.

§ 5º Quando o excesso de execução for fundamento dos embargos, o embargante deverá declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou de não conhecimento desse fundamento.

§ 6o A concessão de efeito suspensivo não impedirá a efetivação dos atos de penhora e de avaliação dos bens. Não vejo impedimento à aplicação desse dispositivo às execuções fiscais.

A Lei n. 6.830/80 é *lex specialis* e, portanto, não se considera derogada pela alteração promovida pela Lei n. 11.382/06, em conformidade com o disposto no art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil. Ocorre que a própria Lei n. 6.830/80 não prescreve que os embargos terão efeito suspensivo. Tal efeito decorre da própria sistemática empregada pelo Código de Processo Civil. Logo, a modificação dessa sistemática gera conseqüências também para as execuções fiscais.

E isso nada tem de surpreendente: a execução representa a efetivação da exigibilidade do crédito tributário. A suspensão deste depende do depósito do seu montante integral e em dinheiro (CTN, art. 151, II; STJ, Súmula n. 112). Portanto, a regra geral, inclusive para as execuções fiscais, é que o feito executivo tenha seu curso suspenso não propriamente da oposição de embargos do devedor, mas da existência de uma causa eficiente que suspenda o próprio crédito tributário. Não havendo tal causa de suspensão, ainda que realizada a penhora (e interpostos embargos), pode a Fazenda Pública encetar diligências para o reforço da penhora (Lei n. 6.830/80, art. 15, II). Em resumo, o art. 739-A do Código de Processo Civil estabelece que o juiz somente concederá efeito suspensivo quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes. Essa disposição é compatível com as demais regras especiais da Lei de Execuções Fiscais. Antes, vão ao encontro dos critérios informadores da suspensão do crédito tributário, reforço da penhora etc.:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE.

1. O artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGResp n. 1.035.672, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.08.09)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980.

POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. (...).

1. A interposição de Embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos Embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

(...)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA n. 1.133.990, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.08.09)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada 'reforma do CPC', conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que o seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção aplicada à teoria geral do processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do 'diálogo das fontes'.

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a

doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980.

7. Não se trata de privilégio odioso a ser concedido à Fazenda Pública, mas sim de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.024.128, Rel. Herman Benjamin, j. 13.05.08)

Do caso dos autos. A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Recebo os embargos da execução fiscal no seu efeito meramente devolutivo.

Cumpra observar que a 2ª Turma do STJ decidiu, à unanimidade, aplicar o art. 739-A, § 1º do CPC aos Embargos à Execução Fiscal (Resp n. 102412-8).

No julgado ficou assentado que sem que haja garantia integral do débito e argumentação idônea expedida nas razões de embargos não cabe a concessão do efeito suspensivo à ação de embargos. No caso concreto, para um débito exequendo no valor de R\$ 601.760,08, restou frutífera em parte a tentativa de realização de bloqueio on-line, via sistema BacenJud, que captou o montante de R\$ 2.001,04, conforme fica demonstrado às fls. 29/31, o que demonstra a ausência integral do Juízo.

(...)

Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão recorrida, que considerou aplicável o art. 739-A do Código de Processo Civil às execuções fiscais. Ademais, a execução não está garantida por penhora, depósito ou caução suficientes, razão pela qual os embargos devem ser recebidos sem suspensão da execução fiscal (CPC, art. 739-A, § 1º).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024091-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024091-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
AGRAVADO : RICARDO COUTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00256634720094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 128, proferida em ação de execução de título extrajudicial, que indeferiu o pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das últimas declarações de imposto sobre a renda do executado.

A agravante alega, em síntese, que foram esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis do executado (fls. 2/7).

À vista da ausência de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação do agravado

para resposta.

Decido.

Expedição de ofício para localização de bens. Necessidade de esgotamento dos meios disponíveis. A expedição de ofício para a localização de bens com vistas à realização de penhora em sede executiva é medida judicial que depende do esgotamento das medidas próprias da parte interessada. Somente na hipótese comprovada de que a parte não logrou sucesso em sua iniciativa para a localização de bens é que tem lugar, conforme o caso, a intervenção do Poder Judiciário:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, por parte do Juízo da execução fiscal, objetivando encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil.
3. A análise do efetivo esgotamento de todos os meios de busca de bens da executada, e a conseqüente inversão da conclusão exposta no acórdão recorrido, exigem, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).
4. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n. 733.911, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA DE MÉRITO (SISTEMA BACEN-JUD. MEDIDA EXCEPCIONAL. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. SÚMULA 07/STJ). INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 535, E INCISOS, DO CPC.

1. Assentando o decisum recorrido que: 'A quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe o esgotamento de todos os meios de obtenção pela Fazenda de informações sobre a existência de bens do devedor, restando infrutíferas as diligências nesse sentido, porquanto é assente nesta Corte que o juiz da execução fiscal somente deve deferir pedido de expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN, após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas.' revela-se nítido o caráter infringente dos embargos.
2. Deveras, é cediço que inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine à necessidade de esgotamento da procura dos bens do devedor antes de se utilizar o sistema BACEN-JUD, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgrRegAgrInst n. 810-572, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.10.07)

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REQUISICÃO. OFÍCIO. BACEN. LOCALIZAÇÃO. CONTAS-CORRENTES. FALTA. COMPROVAÇÃO. ESGOTAMENTO. MEIOS ADMINISTRATIVOS. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.
2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstado pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial'.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRegAgrInst n. 918.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.07)

A jurisprudência da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal converge com a do Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO MONITÓRIA CONVERTIDA EM EXECUÇÃO - QUEBRA DO SIGILO FISCAL - OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES PARA LOCALIZAR O DEVEDOR E SEUS BENS - OFÍCIO À RECEITA FEDERAL - DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS - ADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO.*

1. A quebra do sigilo fiscal constitui norma de exceção, porquanto assegurado pela Constituição Federal o caráter sigiloso das informações (artigo 5º, inciso X da Constituição Federal).
2. A expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal, com o objetivo de investigar a existência de bens que possam garantir a execução, só se justifica na hipótese de ter o exequente esgotado os meios dos quais pode dispor para localizar o devedor e seus bens.
3. Restando comprovado, nos autos, que a agravante esgotou os meios ao seu alcance para localização de bens do devedor, justifica-se a expedição do ofício na forma pretendida, vez que, dificilmente, por iniciativa própria,

conseguirá a exequente obter as informações necessárias ao prosseguimento da execução.

4. A garantia constitucional não pode servir de fundamento para acobertar a inadimplência do devedor.

5. Agravo provido.

(TRF da 3ª Região, Ag n. 2006.03.00.029391-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 13.11.06)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Ricardo Coutinho (fls. 11/12).

Citado (fl. 75), o executado não pagou nem indicou bens à penhora (cf. fl. 86).

A penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacen-Jud restou negativa (fls. 105/106 e 107).

A Caixa Econômica Federal requereu a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das últimas declarações de imposto sobre a renda do executado (fls. 124/125). Juntou aos autos documentos que comprovam a realização de busca de bens imóveis junto aos Cartórios de Registros de Imóveis de São Paulo (fl. 126) e de veículos junto ao Detran (fl. 127).

Assim, demonstrado o esgotamento de diligências para localização de bens penhoráveis do executado, deve ser deferida a expedição de ofício requerida pela agravante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para que encaminhe ao Juízo *a quo* as 3 (três) últimas declarações de imposto sobre a renda de Ricardo Coutinho. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022803-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022803-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO e outros
: ALBERTO JOSE MONTALTO
: LUCIA MONTALTO
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
: CHRISTINA MONTALTO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros
: EDUARDO MONTALTO
: CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
: ALESSANDRA MONTALTO
: RAQUEL MONTALTO
: MATHIEU GRAZZINI
: NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO
: MARITA MONTALTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00209091520064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fábio Montalto e outros contra a decisão de fls. 223/224, que ao

acolher exceção de pré-executividade para excluí-los do polo passivo do feito, postergou eventual condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios para o "momento da extinção da execução fiscal".

Alega-se, em síntese, ausência de fundamento legal para que a exequente não seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios por ocasião do julgamento da exceção de pré-executividade, em especial porque constituíram advogados nos autos (fls. 2/20).

Decido.

Exceção de pré-executividade acolhida. Cabimento. Ainda que seja contra a Fazenda Pública, são cabíveis honorários advocatícios em exceção de pré-executividade acolhida, na medida em que a parte tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. 'É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.' (REsp 836763/MG, Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 07.08.2006, p. 214).

2. São devidos os honorários na hipótese em que o cancelamento da inscrição e a conseqüente extinção da Execução Fiscal decorreram do oferecimento da defesa incidental. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 640.992, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.02.07)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

I - 'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos' (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

II - É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.

III - Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC."

(STJ, REsp n. 837.235, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 04.10.07)

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.

I - 'É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos'. (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).

II - É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no REsp n.º 631.478/MG, Rel. Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.

III - Recurso especial provido. Condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.

(STJ, REsp n. 978.538, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.10.07)

Honorários advocatícios. Sucumbência da Fazenda Pública. Arbitramento equitativo. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. REVISÃO. VERBA HONORÁRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do REsp 1.155.125/MG (em 10.3.2010, DJe 6.4.2010), relatoria do Min. Castro Meira, submetido ao regime dos recursos repetitivos, reafirmou a orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade".

2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, pois resulta da apreciação equitativa e da avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGADOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. OMISSÃO QUANTO À SUCUMBÊNCIA. VÍCIO EVIDENCIADO.

1. Embargos de declaração opostos em face de acórdão que julgou improcedente ação rescisória pela qual a Fazenda Nacional buscou desconstituir acórdão prolatado pela Segunda Turma que, dando provimento ao recurso especial da contribuinte, inverteu os ônus sucumbenciais, o que acarretou a condenação do ente público em verba honorária de 10% sobre o valor da causa, representando quantia superior a R\$ 4 milhões.

2. Os embargantes alegam omissão quanto aos ônus sucumbenciais decorrentes do julgamento desta ação rescisória. Constatado o vício apontado, cabe a integração do julgado neste particular.

3. Os honorários advocatícios em desfavor da Fazenda Pública são arbitrados mediante juízo de equidade (art. 20, § 4º, do CPC). Para esse mister, o magistrado não está adstrito a nenhum critério específico, e pode, para tanto, adotar como parâmetro o valor da condenação, da causa, ou, ainda, quantia fixa.

4. Verba honorária arbitrada em R\$ 2.000,00. Ponderados, no caso concreto, a natureza da causa de pouca complexidade, circunscrita a pedido de desconstituição de decisão de mérito na parte relativa a honorários advocatícios, e a circunstância de que tal verba, fixada nos autos originários em patamar bastante expressivo, foi mantida pela Primeira Seção ante a improcedência da presente rescisória.

5. Embargos de declaração acolhidos para condenar a União (Fazenda Nacional) ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00, corrigidos a partir da data deste julgamento.

(STJ, ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Egrégio STJ firmou entendimento no sentido de ser cabível a condenação em verba honorária nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório (AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009; REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299).

2. No caso concreto, a exceção de pré-executividade oposta pela massa falida foi acolhida, reconhecendo a ocorrência de prescrição, sendo devida, portanto, a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

3. Não obstante o débito exequendo correspondesse, em 12/2003, a R\$ 304.137,97 (trezentos e quatro mil, cento e trinta e sete reais e noventa e sete centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

4. Apelo parcialmente provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12)

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SERVIDOR. PSS. DESCONTO. RETENÇÃO NA FONTE. DEDUÇÃO NOS CÁLCULOS DA EXECUÇÃO. INADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. O desconto da contribuição para o Plano de Seguridade Social dos servidores não deve ser feito na elaboração dos cálculos da execução da sentença, mas no momento da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor, nos termos do caput do art. 16-A da Lei n. 10.887/04, com a redação dada pela Lei n. 12.350/10 (TRF da 3ª Região, AC n. 0008101-30.2006.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 14.02.12; AI n. 0033831-68.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 03.10.11; TRF da 4ª Região, AC n. 2005.70.00.018899-2, Rel. Des. Fed. Valdemar Capeletti, j. 12.08.09; TRF da 5ª Região, AG n. 0015636-78.2010.4.05.0000, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 18.01.11; AC n. 2007.84.00.006648-2, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, j. 15.09.09; AC n. 2003.84.00.011636-4, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 18.06.09).

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

3. Apelação parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12)

Do caso dos autos. Os agravantes insurgem-se contra a decisão de fls. 223/224, que ao acolher exceção de pré-executividade para excluí-los do polo passivo do feito, postergou eventual condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios para o "momento da extinção da execução fiscal"

Nos casos de exceção de pré-executividade acolhida, é cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. Tendo em vista o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, bem como a jurisprudência deste Tribunal acerca do tema, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem divididos pelos agravantes.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, para condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem divididos pelos agravantes.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024062-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : JOAO EDUARDO MARQUES DA SILVA
PARTE RE' : PETROFILM EMBALAGENS MODERNAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00092318620064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 90, que indeferiu o pedido de inclusão de João Eduardo Marques da Silva no polo passivo de execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- restou comprovada nos autos a dissolução irregular de Petrofilm Embalagens Modernas Ltda., bem como a infração à lei, a autorizar a inclusão do sócio no polo passivo do feito;
- aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça;
- a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça apenas afirma que o FGTS não tem natureza tributária, o que não permite concluir pela impossibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada;
- a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis ns. 8.036/90, 7.839/99 e 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- a contribuição ao FGTS amolda-se ao conceito de dívida ativa não tributária regida pelo art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas comerciais, civis e trabalhistas (fls. 2/18).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos

necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. O IAPAS ajuizou execução fiscal em face de Petrofilm Embalagens Modernas Ltda., para cobrança de valores devidos ao FGTS no período de abril de 1973 a janeiro de 1977 (fls. 23/29v.).

A citação da empresa restou negativa (fls. 31 e 51).

Em 17.06.08, a União requereu a inclusão dos sócios da empresa no polo passivo do feito, dentre eles João Eduardo Marques da Silva, sob o fundamento de que o mero não recolhimento do FGTS configuraria infração à lei, a ensejar a responsabilidade dos sócios (fls. 116/120). Juntou aos autos extrato de consulta ao CNPJ da empresa (no qual consta como INAPTA, fl. 122). A inclusão dos sócios foi reiterada às fls. 171/172.

O nome de João Eduardo Marques da Silva não consta no demonstrativo da dívida (fls. 24/28) que instruem a execução fiscal. Assim, à míngua de título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para que o sócio seja incluído no polo passivo do feito. Prejudicada a análise da alegação de União de responsabilidade de sócio da empresa, à falta do referido título executivo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Ausentes elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação do agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014042-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014042-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JAILSON JEFERSON GONCALVES
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 12.00.00064-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAILSON JEFERSON GONÇALVES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Barbara que, nos autos da ação de cobrança de parcelas de benefício previdenciário, declarou-se incompetente para julgar a demanda, determinado a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Piracicaba/SP.

Este agravo de instrumento, inicialmente, foi distribuído à Sétima Turma desta Corte Regional, tendo o E. Relator, Desembargador Federal Roberto Haddad declinado da competência em favor da Primeira Seção, sob o fundamento de que:

"Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jailson Jeferson Gonçalves contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em ação de cobrança, que se declarou incompetente para julgar a demanda, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de Piracicaba/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a competência do Juízo Estadual de Santa Bárbara d'Oeste para processar e julgar o feito, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, sendo certo que referido dispositivo não traz exceções à sua aplicação.

Decido.

Ante o decidido pelo C. Órgão Especial, nos autos do Conflito de Competência nº 2012.03.00.006301-0, na sessão de 30/05/2012, declino da competência para a apreciação do presente recurso e determino a sua remessa à UFOR para redistribuição a um dos Desembargadores componentes da E. 1ª Seção desta E. Corte.

Int.

Não obstante o respeito que dedico ao E. Relator, entendo que a competência é mesmo da E. Terceira Seção, porquanto, no caso, não se discute acerca do pagamento indevido de benefício previdenciário por força de antecipação de tutela, que foi posteriormente revogada (natureza indenizatória), matéria analisada no Conflito de Competência nº 2012.03.00.006301-0, mas, sim, a cobrança de valores atrasados advindos de revisão de auxílio doença do segurado, matéria que integra o rol dos benefícios da Previdência Social.

Portanto, a matéria em discussão é de nítido caráter previdenciário, razão pela qual a análise do recurso deverá ser feita pela E. Terceira Seção, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Note-se que as Turmas Previdenciárias já vêm julgando a matéria:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PAGAMENTO VALORES ATRASADOS. - O direito ao recebimento de auxílio-doença no período de 01.03.1998 a 29.06.1999 foi reconhecido pelo próprio INSS e pago, administrativamente, em 27.03.2003. Reconhecido, como devido, também o período de 12.11.2001 a 28.02.2002. - Quanto ao período de 30.06.1999 a 12.11.2001, o qual o apelante reputa indevido, por alta médica da autora, cópia de procedimento administrativo juntado atesta que a apelada passou por diversas perícias, todas concluindo pelo início de sua incapacidade laborativa em 19.06.1999. - Ressalta-se que perícia realizada em 18.06.1999 reconheceu a incapacidade laborativa da apelada. Devido o benefício no período. - Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para excluir os valores referentes ao período de 01.03.1998 a 29.06.1999, devidamente pagos administrativamente.

(AC 00027385220034036105, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1515 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS CONFIGURADOS. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Pagamento de valores atrasados, devidos pela Autarquia, deve obedecer ao disposto no artigo 730 do CPC. - Agravo legal provido.

(AI 00341994820084030000, JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:07/04/2009 PÁGINA: 882 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, suscito conflito negativo de competência perante o Órgão Especial desta Corte Regional, nos termos do art. 11, parágrafo único, letra "i" do Regimento Interno desta Corte Regional.

Oficie-se à Egrégia Presidência, instruindo o ofício com cópia desta decisão e com cópia integral deste agravo, para formação do instrumento.

Este agravo de instrumento deverá aguardar, em Secretaria, o desfecho do conflito negativo de competência, notadamente a designação de um dos Desembargadores em conflito para decidir as questões de urgência, se houver, nos termos do art.120 do Código de Processo Civil.

Após a formação do instrumento e sua remessa à Egrégia Presidência, publique-se esta decisão para intimação dos interessados.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023468-51.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.023468-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA DA TERRA INDIGENA BURITI
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : TIAGO JOSE FIGUEIREDO SILVA
AGRAVADO : SANDRA COUTINHO CURADO
ADVOGADO : MARCOS DE LACERDA AZEVEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00074416920114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Comunidade Indígena da Terra Indígena Buriti, representada judicialmente pela FUNAI, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos do processo da ação de reintegração de posse ajuizada pela agravada, tendo por objetivo a retomada do imóvel rural denominado "Fazenda Bom Jesus", situado no Município de Sidrolândia/MS, reconsiderou a decisão anteriormente proferida, para deferir o pedido de liminar para o fim de reintegrar a autora na posse do imóvel no prazo de 60 (sessenta) dias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, de modo a suspender a determinação judicial que determinou a desocupação dos índios.

Argui, preliminarmente, a nulidade da decisão agravada, tendo em vista que o juízo de origem deferiu o pedido de liminar, reconsiderando a decisão de fls. 137/139, lastreada em novos elementos de fato e de direito, isto é, o argumento de que a decisão teria sido reformada pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem que as demais partes da relação processual fossem ouvidas, União, FUNAI, Ministério Público Federal e a Comunidade Indígena, e tivessem a oportunidade de se manifestar acerca da questão a ser decidida.

A nulidade decorre da inversão tumultuária dos atos do processo, uma vez que não foi oportunizada à FUNAI ou à União, através de intimação, a promoção de sua defesa.

Afirma que a decisão viola diretamente o artigo 928 do Código de Processo Civil, na medida em que não se pode postergar o contraditório, nos casos de concessão de tutela antecipatória, em ações possessórias, contrárias ao Poder Público.

Quanto ao mérito, sustenta que a decisão agravada não expõe outros fundamentos para lastrear a concessão da tutela antecipada, quando, na verdade, a Fazenda encontrava-se, em grande parte abandonada e, como já afirmado, foi proferida em violação a previsão legal que determina a oitiva da União, FUNAI e Ministério Público Federal.

Afirma que, segundo a decisão agravada, o domínio da parte agravada se pautaria no que restou reconhecido em decisão do TRF 3ª Região, quando do julgamento dos embargos infringentes, na ação declaratória de domínio nº 0003866-05.2001.4.03.6000. Em que pese a convicção externada pela maioria dos membros da 1ª Seção deste E. Tribunal, entende que este posicionamento está em dissonância com as provas constantes dos autos daquele processo, e não condiciona nem restringe a análise fática da posse, nos presentes autos.

Sustenta que, do conflito existente entre os direitos fundamentais que estão em cotejo, destaca-se a proteção do direito à vida e à dignidade dos povos indígenas, desdobrando-se na proteção à posse permanente das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios (Terra Indígena), em desfavor da proteção à posse de terceiros.

Aduz, ainda, que, deve prevalecer a proteção constitucional assegurada à posse indígena, sobre qualquer outra posse reivindicada, quando essa prevalência atender a norma constitucional.

Ressalta que a decisão agravada afirma que não está definida a questão acerca de quem será declarado o titular do domínio do imóvel ao final do procedimento administrativo de demarcação, que se dará somente após o trânsito em julgado da ação ordinária.

Assevera que duzentas famílias indígenas permanecem na área, havendo a presença considerável de mulheres,

crianças e idosos, o trabalho cotidiano nas lavouras e a inserção dos espaços no universo das vivências das comunidades. Os indígenas realizaram diversas plantações nas áreas, e dependerão diretamente da colheita e dos recursos naturais ali existentes para a sua sobrevivência.

Afirma que a intenção de permanência da comunidade indígena é motivada pela absoluta certeza de que a área sob exame integra a terra indígena, conforme cientificamente demonstrado pelo fundamentado laudo antropológico, não podendo o Poder Judiciário fechar os olhos para o inegável desespero ocasionado pelo imutável quadro histórico de marginalização e abandono sofrido pelas comunidades indígenas.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que, na eventual desocupação de 200 (duzentas) famílias indígenas, mediante força policial, visualiza-se a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural do indígena.

Pede, ao final, o provimento do recurso, com a reforma do ato impugnado de modo a suspender a determinação judicial que determinou a desocupação dos índios.

As fls. 424/521, a FUNAI apresentou documentos, insistindo na nulidade da decisão liminar, pela falta de prévia oitiva da FUNAI, da União Federal e do Ministério Público Federal e, no mérito, a decisão atacada merece ter os seus efeitos suspensos, até a deliberação final da Turma Julgadora.

É o breve relatório.

Inicialmente, afastou a preliminar de nulidade da decisão agravada, tendo em vista que o artigo 928 do Código de Processo Civil tem aplicação no início do processo, e tal procedimento foi adotado pelo juízo *a quo*, conforme se vê de fl. 124, ocasião em que foi determinada a manifestação da FUNAI no que se refere ao pedido de liminar.

Assim, a reconsideração de decisão anterior não necessita de manifestação prévia da FUNAI, da União Federal e do Ministério Público Federal, vez que, como já disse, ocorreu no início do processo.

Por outro lado, observo que não houve qualquer prejuízo às pessoas jurídicas de direito público, na medida em que, com o conhecimento da decisão agravada, fora oportunizado prazo para recorrer, em respeito ao princípio da ampla defesa.

Quanto ao mérito, o fundamento da decisão agravada consiste no fato de que a pretensão formulada pela agravada, na ação declaratória de reconhecimento de domínio de propriedade rural, foi julgada procedente.

Reproduzo trecho da decisão agravada (fls. 414/415):

(...)

Agora, contudo, tendo sido o acórdão revisto, mantendo-se a sentença que reconheceu o domínio da ora requerente, o óbice não mais subsiste e a posse exercida sobre o bem se revela, a priori, digna de tutela judicial. E nem se diga que a decisão de f. 355 também é passível de reforma, pois a postulação ora apreciada (ff. 337-9) se trata de pedido de reconsideração da decisão proferida em sede de tutela de urgência, momento em que, como se sabe, basta a plausibilidade da pretensão, a qual, por óbvio, pode ser deduzida da decisão proferida em segundo grau de jurisdição, ainda que não transitada em julgado.

Salientado - vale repetir - o limitado âmbito de cognição de procedimento possessório e, mais ainda, a decisão proferida em sede de tutela de urgência, a Autora demonstrou a presença dos requisitos autorizadores da medida pleiteada, já que detinha a posse do imóvel em questão, posse esta de boa-fé e fundada em justo título. Não é diferente quanto ao esbulho praticado.

Com isso, independentemente de que for declarado o titular do domínio do imóvel ao final do procedimento administrativo de demarcação, ou após o trânsito em julgado da ação ordinária mencionada, neste momento não tenho dúvidas de que a posse era exercida pela requerente e esse fato específico está a merecer amparo jurisdicional.

De fato, o acórdão proferido pela Primeira Seção desta E. Corte Regional, no julgamento da apelação cível nº 2001.60.00.003866-3, deu provimento aos embargos infringentes opostos por ACELINO ROBERTO FERREIRA e outros, reconhecendo o domínio da autora nos seguintes termos:

CONSTITUCIONAL. DEMANDA DECLARATÓRIA. ÁREA RURAL. TERRAS PARTICULARES. DIREITO INDÍGENA. PROVA DOS AUTOS. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

1. Na exata conformidade do artigo 231, caput, da Constituição Federal, são reconhecidos aos índios os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

2. O Supremo Tribunal Federal assentou que a Constituição Federal fixou a data de sua promulgação como insubstituível referencial para o dado da ocupação de um determinado espaço geográfico por essa ou aquela etnia aborígene; ou seja, para o reconhecimento, aos índios, dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (STF, Pet 3388, Pleno, rel. Min. Carlos Britto).

3. Na mesma oportunidade, o Excelso Pretório decidiu que: a) é preciso que esse estar coletivamente situado em certo espaço fundiário também ostente o caráter da perdurabilidade, no sentido anímico e psíquico de continuidade etnográfica; e b) a tradicionalidade da posse nativa, no entanto, não se perde onde, ao tempo da promulgação da Lei Maior de 1988, a reocupação apenas não ocorreu por efeito de renitente esbulho por parte de não-índios.

4. No caso presente, a prova dos autos revela que, em 5 de outubro de 1988, marco temporal a ser considerado

para o deslinde da causa, já não havia ocupação indígena e a posse dos não-índios era exercida pacificamente.

5. Embargos infringentes providos.

No entanto, do relatório técnico sobre a ocupação indígena da Fazenda Bom Jesus - Terra Indígena Buriti, datado em 01 de agosto de 2011, extraem-se os seguintes pontos (fls. 151/153):

A Fazenda Bom Jesus tem um total de 1.200 hectares e encontra-se dividida em duas frações, ambas de 600 hectares, sendo responsáveis por elas as irmãs Rosana Coutinho e Sandra Coutinho. Hoje, a totalidade da fazenda é ocupada por cerca de 200 famílias, principalmente das comunidades Córrego do Meio e Lagoinha, aldeias localizadas nas proximidades da propriedade;

A ocupação foi motivada pelo fato de que a fazenda encontrava-se, em seu maior parte, em abandono. Havia pequena produção pecuária baseada no sistema de arrendamento de pasto, promovido pela senhora Rosana Coutinho, tendo como arrendatário o senhor Aroldo Correia, com cerca de cento e quarenta cabeças de gado, segundo informações cedidas pelo gerente da Fazenda. Todo o gado arrendado foi retirado no dia 06 de julho, restando apenas 20 cabeças;

Em 2010, a Terra Indígena Buriti teve publicada no Diário Oficial da União sua Portaria Declaratória, a qual determina de posse permanente dos indígenas uma área de aproximadamente dezessete mil e duzentos hectares, perímetro muito superior aos cerca de dois mil e noventa hectares anteriormente reservados ao usufruto exclusivo das comunidades indígenas;

(...)

As benfeitorias da Fazenda encontram-se nas mesmas condições encontradas pelos indígenas no momento da ocupação. Não há nenhum tipo de prejuízo econômico aos proprietários das benfeitorias. No caso de animais de criação, excetuando-se o gado do arrendatário, havia quatro cabeças de gado, trinta porcos, sessenta carneiros e quatro cavalos, os quais se encontram na fazenda e estão sendo devidamente cuidado pelo senhor Severino Vicente da Silva, funcionário da Fazenda, que é casado com a indígena terena Ana Cristina da Silva;

(..)

5. Atualmente, o número de habitações tradicionais terena no perímetro Bom Jesus amplia-se cotidianamente. Indígenas promovem a agricultura tradicional em cerca de cinquenta hectares, terra já arada para o plantio de milho e mandioca voltados para a alimentação das comunidades da Terra Indígena Buriti. (grifei)

Confira-se, ainda, o Relatório mais recente sobre a reocupação Terena das áreas Bom Jesus e Água Doce, datado em 25 de julho de 2012 (fls. 31/34):

Terra Indígena Buriti

As comunidades da Terra Indígena Buriti encontram-se, atualmente, em uma situação de extremo risco social, tendo em vista a exiguidade das terras a elas efetivamente reservadas. A quantidade de indígenas que vivem nas oito aldeias é excessivamente grande, fato que trás complicações imensuráveis, especialmente o risco à sobrevivência física e cultural do povo Terena na região.

(...)

Os indígenas em nenhum momento abandonaram suas reivindicações pelo respeito ao seu território tradicional, pelo contrário, as comunidades mantiveram viva a demanda pelo usufruto das áreas habitadas por seus antepassadas e utilizadas pelos Terena para caça, lavoura e habitações independentemente de titulações de propriedade concedidas à revelia dos direitos indígenas sobre a terra.

Áreas denominadas como Fazendas Bom Jesus e Água Doce.

(...)

Cerca de 200 famílias atualmente habitam tal perímetro, mas a abrangência do usufruto dessas áreas pelas comunidades indígenas não se restringem a essas famílias (...)

As áreas das fazendas Bom Jesus e Água Doce foram reocupadas pelas famílias indígenas no dia 04 de julho de 2011 e ali permanecem até o presente momento com suas características intensificadas, tais como a presença considerável de crianças, mulheres e anciões, o trabalho cotidiano nas lavouras e a inserção dos espaços das reocupações no universo das vivências das comunidades. Os indígenas manifestaram a FUNAI que a reocupação se dá de maneira permanente e que não pretendem deixar as áreas que acreditam fazer parte de seu território tradicional, pelo contrário, no presente momento, as famílias envidam esforços para ampliarem as áreas de cultivo de gêneros alimentícios para a subsistência.

Técnicos do SEMAT constataram a existência de lavouras de feijão, abóbora, mandioca, maxixe, moranga, batata-doce e milho, estabelecidas conforme costumes tradicionais Terena, etnia que traz características de envolvimento fundamental com a agricultura para a perpetuação de sua cultura e resistência de suas tradições diante das pressões externas às suas comunidades. Nesse mesmo sentido, as comunidades promovem a criação de galinhas, porcos e gado leiteiro, hoje fundamentais para a nutrição de suas famílias.

Foi constatado, igualmente, que as benfeitorias encontram-se no mesmo estado em que foram encontradas pelos indígenas.

Na hipótese dos autos, entendo que, não obstante, no julgamento do processo de nº 2001.60.00.003866-3, tenha sido dado provimento aos embargos infringentes, reconhecendo o domínio da área objeto do litígio pela agravada, devem ser suspensos os efeitos da decisão agravada que determinou a desocupação da área pelos índios que ali se

encontram.

E isto porque a ocupação foi motivada pelo fato de que a fazenda se encontrava, em sua maior parte, em abandono, e foi realizada sem a prática de violência física, tanto que as benfeitorias existentes na área ocupada não sofreram quaisquer danos, presumindo-se, assim, que a agravada não exercia a posse sobre a área reivindicada.

Além disso, a retirada das famílias indígenas, neste momento, poderia gerar um conflito social, com conseqüências imprevisíveis, tendo em vista que, no local, foram encontradas cerca de 200 famílias, com a presença considerável de crianças, mulheres e anciões, havendo cultivo de lavouras de feijão, abóbora, mandioca, maxixe, moranga, batata-doce e milho, estabelecidas conforme os costumes tradicionais dos Terena.

Na verdade, o que ocorre nestes autos é que a controvérsia não se limita apenas a um debate jurídico, mas também envolve questão de relevância social indiscutível, vez que se trata da dignidade da vida humana, princípio constitucional que prevalece sobre o direito individual de propriedade.

Por outro lado, observo que ainda não houve o trânsito em julgado da decisão proferida no processo de nº 2001.60.00.003866-3, não sendo lógico determinar a retirada dos indígenas da área ocupada, para, somente após o pronunciamento judicial definitivo, fazê-los retornar, ao final da discussão trazida *sub judice*, caso prevaleça a tese de que se trata de Terra Indígena.

A cautela exige aguardar o resultado final do processo nº 2001.60.00.003866-3. Se prevalecer, em definitivo, o que restou decidido nos embargos infringentes acima aludido, aí sim, os índios deverão deixar a área ora ocupada, para não mais retornar.

Observe-se que a posse permanente dos índios da Comunidade Indígena Buriti sobre parte da Fazenda Bom Jesus foi declarada por Portaria expedida em 2010, e que compete à União Federal demarcar as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios, bem como proteger e fazer respeitar todos os seus bens, conforme norma prevista no art. 231 da Constituição Federal.

Por sua vez, o novo Código Civil em seu artigo 1.210, § 2º dispõe que: "*não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa*", mantendo o contido no artigo 505 do Código Civil de 1916.

Por fim, na impossibilidade de se restituir o imóvel ao estado anterior, se, a final, a agravada lograr êxito definitivo na ação declaratória, a questão poderá, eventualmente, ser resolvida em perdas e danos.

Assim, vislumbro a relevância da fundamentação expendida neste recurso e o risco de grave lesão aos indígenas da Comunidade Buriti, a propiciar a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

Nesse mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - FUNAI - AÇÃO DE INTERDITO PROIBITÓRIO - LIMINAR - ACEITAÇÃO TÁCITA DA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA - MATÉRIA PRELIMINAR DEDUZIDA EM CONTRAMINUTA REJEITADA - TERRAS TRADICIONALMENTE OCUPADAS PELOS ÍNDIOS - PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA COMUNIDADE INDÍGENA - ARTIGO 231 E PARÁGRAFOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - POSSE REGULADA PELAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS - INAPLICABILIDADE DA POSSE REGULADA PELO CÓDIGO CIVIL - LAUDO ANTROPOLÓGICO CONCLUÍDO - PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO PELA FUNAI E RISCO DE GRAVE LESÃO AO DIREITO COLETIVO DE SOBREVIVÊNCIA ÉTNICA E CULTURAL DOS INDÍGENAS - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(...)

8. Demonstrada, nos autos, a plausibilidade do direito invocado pela agravante, vez que, no âmbito do Procedimento Administrativo de Demarcação de Terra Indígena Guyaroká, já foi publicado no Diário Oficial da União, o Resumo do Relatório Antropológico de Identificação e Delimitação, o qual, não obstante, depender ainda de impugnações, concluiu que área ocupada é de posse permanente dos indígenas. 9. Os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras tradicionalmente ocupadas pelos índios não produzem efeitos jurídicos, consoante parágrafo 6º do artigo 231 da Constituição Federal. 10. Os documentos acostados aos autos revelam as condições desumanas de sobrevivência dos silvícolas, a ocorrência de freqüentes suicídios, crianças morrendo de desnutrição, e os constantes conflitos travados com os fazendeiros da região, demonstrando que a controvérsia não se limita apenas a um debate jurídico, mas também abarca uma questão de relevância social indiscutível, vez que se trata da dignidade da vida humana. 11. Restando evidenciada a ocorrência de risco de grave lesão ao direito coletivo de sobrevivência étnica e cultural dos indígenas, esta deve prevalecer sobre o direito individual de propriedade. 12. Liminar concedida em Primeiro Grau revogada para que os tutelados da agravante permaneçam na área ocupada até o julgamento final da lide, evitando, assim, o surgimento de novas desavenças entre os envolvidos. 13. Agravo de instrumento provido. Agravo Regimental prejudicado. (grifei)

(AI 00664912820044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:13/09/2005 ..FONTE REPLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LITÍGIO

ENTRE PROPRIETÁRIO RURAL E INDÍGENAS. INSUFICIÊNCIA DO DIREITO CIVIL. TUTELA CONSTITUCIONAL DE DIREITOS. PONDERAÇÃO ENTRE OS BENS JURÍDICOS CONFRONTADOS. MANUTENÇÃO DO STATUS QUO ATUAL. EXPRESSÕES INJURIOSAS À JUSTIÇA. RISCAMENTO.

1. Os conflitos possessórios entre fazendeiros e indígenas não podem ser resolvidos unicamente com os olhos voltados para a legislação civil comum, como se o problema fosse eminentemente patrimonial. A lei civil sabidamente não foi concebida para resolver a questão indígena, que abrange aspectos sociais, históricos e culturais bastante importantes e, exatamente por isso, tutelados pela Constituição Federal. 2. No confronto entre dois bens jurídicos tutelados pela Constituição Federal, cumpre ao Poder Judiciário proteger o mais valioso. 3. Não são convenientes e comprometem a segurança jurídica as constantes alterações do estado de coisas, promovidas em caráter provisório pelo Poder Judiciário. 4. Constatando-se nos autos que um dos sujeitos do contraditório valeu-se de linguagem ofensiva à Justiça, afirmando que ela será desonesta caso não decida em determinado sentido, cumpre ordenar o riscamento das expressões injuriosas, nos termos do art. 15, caput, do Código de Processo Civil. 5. Agravo provido.

(AI 00718851620044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:17/02/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA.

REINTEGRAÇÃO DE PROPRIEDADES RURAIS. LAUDO ANTROPOLÓGICO. TERRAS

TRADICIONALMENTE INDÍGENAS. A MANUTENÇÃO DOS ÍNDIOS, ATÉ JULGAMENTO FINAL DA AÇÃO POSSESSÓRIA, É O MAIS RAZOÁVEL E JUSTO. CONTRAPOSIÇÃO ENTRE O INTERESSE DE GRUPOS INDÍGENAS E O PATRIMÔNIO PARTICULAR DE FAZENDEIROS. DEVE PREVALECER O PRIMEIRO, QUE ENVOLVE O COLETIVO. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE. - É cabível o

ajuizamento de medida cautelar para o fim de atribuir efeito suspensivo a recurso ou suspender os efeitos da decisão impugnada. Preliminar rejeitada. - A apelação interposta pelos ora agravantes na ação originária deve ser recebida também no efeito suspensivo, já que a sentença proferida não se amolda em qualquer uma das hipóteses previstas no art. 520 do CPC. - A liminar concedida teve seus efeitos suspensos e foi reformada com o julgamento do agravo de instrumento nº 2005.03.00.006044-2, em 24.04.2004. Não há que se falar que a sentença só pode ser recebida no efeito devolutivo por ter natureza executiva. - A Constituição Federal garante proteção aos índios, à sua cultura, terras, recursos hídricos e minerais e de removibilidade condicionada à aprovação do Congresso Nacional, conforme determinam os art. 231 e 232. - Inúmeras famílias estão morando na área objeto de reintegração. A colheita de algodão, milho e mandioca, plantados com recursos do PRONAF e próprios, só ocorreria após o prazo concedido pelo MM Juízo a quo para desocupação. Os indígenas inconformados com a sentença que desconsiderou o laudo antropológico, que concluiu ser a terra de ocupação tradicionalmente indígena, impoariam resistência à sua saída. A manutenção deles, até julgamento final da ação possessória, é o mais razoável e justo. Visa a preservar vidas que poderiam se perder num conflito, e, ainda, possibilita colherem o que plantaram durante o período em que permaneceram no local. Conforme o aludido laudo antropológico, os índios ocupam área, que tradicionalmente lhes pertence, o que descaracteriza a qualificação de esbulho e infirma eventuais títulos existentes. É o que se extrai do art. 231, § 6º, da CF. Na contraposição entre os valores envolvidos, como o interesse de grupos indígenas e o patrimônio particular de fazendeiros, deve prevalecer o primeiro, que envolve o coletivo. Não se pode olvidar que o direito à vida deve se sobrepor ao direito de propriedade. Cabe lembrar que o relacionamento dos índios com a terra não representa a mera exploração econômica. No caso, quase duas centenas de indígenas dependem do cultivo da terra que legitimamente lhe pertence para subsistência dos próprios membros e proteção aos seus costumes e tradições. - Medida cautelar julgada procedente, para que a apelação interposta pela União Federal e a FUNAI, nos autos da ação de reintegração de posse nº 2003.60.00.009678-7, seja recebida também no efeito suspensivo. (grifei) (CAUINOM 00029569120054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:11/09/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para suspender a liminar deferida pelo magistrado de primeiro grau, até o julgamento do presente recurso.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, e retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
 AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADO : TRIPLE A ARTES GRAFICAS E EDITORA LTDA
 ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00094583520124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 55/58, proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrida a seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias, afastamento decorrente de acidente ou doença (quinze primeiros dias) e aviso prévio indenizado.

A agravante alega, em síntese, que referidas verbas têm natureza salarial, razão pela qual sobre elas deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/25).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Férias indenizadas. Contribuição social. Não incidência. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, *d*, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, RESp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Abono de férias. Não incidência. O abono de férias resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título não integram o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, *e*, da Lei n. 8.212/91 (TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07; TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07).

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que

visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Do caso dos autos. Insurge-se a União contra a decisão de fls. 55/58, proferida em mandado de segurança, que deferiu em parte o pedido de liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrida a seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias, afastamento decorrente de acidente ou doença (quinze primeiros dias) e aviso prévio indenizado.

Não merece prosperar o recurso da União, uma vez que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e com a deste Tribunal, no sentido de que referidas verbas não têm natureza remuneratória e, portanto, sobre elas não deve incidir a contribuição social.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019329-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019329-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| AGRAVADO | : G R F ASSESSORIA CONTABIL LTDA |
| ADVOGADO | : ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00086182520124036100 6 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 441/444: Trata-se de embargos de declaração opostos por G R F ASSESSORIA CONTÁBIL LTDA contra decisão de fls. 424/427 que, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, para esclarecer que a contribuição social previdenciária não incide sobre o auxílio-creche e o auxílio-babá pagos na forma prevista nos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 429/439, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013112-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013112-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : AGROFRANGO IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: PAMPEANO ALIMENTOS S/A
: DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA
: FRIGORIFICO MABELLA LTDA
: PENASUL ALIMENTOS LTDA
: MARFRIG ALIMENTOS S/A
: MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A
: SEARA ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197655320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em ação ordinária, deferiu parcialmente o pedido de antecipação de tutela, para determinar a análise dos pedidos de restituição protocolizados há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias junto ao órgão fazendário.

Pretende-se, na referida ação, a análise dos Pedidos de Ressarcimento referentes às contribuições ao PIS-Exportação e à COFINS-Exportação, recolhidas nos termos das Leis Federais nº 10.637/02, nº 10.833/03 e 12.058/09, bem como a compensação de ofício deste crédito com débitos previdenciários, com a suspensão da sua exigibilidade e a possibilidade de expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com efeitos de negativa, sem óbices.

É o breve relatório.

A agravante notícia óbices junto à Secretaria da Receita Federal para a obtenção da referida Certidão Positiva de Débitos, com efeito de Negativa, uma vez que não relaciona expressamente os débitos abrangidos.

Tendo em vista a decisão proferida às fls.702/704, que deferiu parcialmente o pedido de efeito suspensivo no presente recurso, e a decisão de fls. 788/789, que deu provimento aos embargos de declaração para suspender a exigibilidade dos débitos previdenciários em aberto a partir do protocolo dos pedidos de ressarcimento, expeça-se ofício, **com urgência**, à Secretaria Receita Federal e à Procuradoria da Fazenda Nacional, para que forneçam à agravante MARFRIG ALIMENTOS S/A a Certidão Positiva com efeitos de Negativa, referentes aos débitos constantes na PCND 0000631/2012, para a finalidade de participação em procedimento licitatório.

Os débitos abrangidos pela referida PCND 0000631//2012 são os seguintes:

- CNPJ's: 03.853.896/0001-40, 03.853.896/0002-20, 03.853.896/0003-01, 03.853.896/0005-73, 03.853.896/0006-54, 03.853.896/0008-16, 03.853.896/0011-11, 03.853.896/0012-00, 03.853.896/0013-83, 03.853.896/0015-45, 03.853.896/0016-26, 03.853.896/0017-07, 03.853.896/0022-74, 03.853.896/0024-36, 03.853.896/0027-89, 03.853.896/0029/40, referente às GFIP's dos meses 01 a 13/2011, 01 a 05/2012;
- CNPJ: - 03.853.896/0007-35, referente às GFIP's dos meses 01 a 09/2011 e 11 a 13/2011, 01 a 05/2012;
- CNPJ: 03.853.896/0014-64, referente às GFIP's dos meses 01 a 10/2011;
- CNPJ: 03.853.896/0019-79, referente às GFIP's dos meses 10, 11 e 13/2011, 03 a 05/2012;
-CNPJ: 03.853.896/0023-55, referente às GFIP's dos meses 01,03, 05 e 06/2011;
-CNPJ: 03.853.896/0030-84, referente às GFIP's dos meses 01, 02, 03/2011;
- CNPJ: 03.853.896/0035-99, referente às GFIP's dos meses 01 a 13/2011, 01 a 03/2012;
- CNPJ: 03.853.896/0036-70, referente às GFIP's dos meses 01 a 13/2011, 01 e 02/2012;
-CNPJ: 03.853.896/0039-12, referente às GFIP do mês 05/2012;

Acresçam-se aos relacionados acima, os seguintes débitos:

- CNPJ: 03.853.896/0001-4: débitos 36.943.194-4, 36.943.195-2, 36.946.904-6, 36.946.905-4, 39.905.734-0, 39.905.735-8, 40.197.543-6, 40.197.544-4;

Cumpra-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022769-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022769-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IGUS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00099026820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por IGUS DO BRASIL LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias, faltas abonadas/justificadas, vale transporte em pecúnia e aviso prévio indenizado, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e vale transporte em pecúnia.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que o auxílio-doença e o auxílio-acidente são benefícios previdenciários e não são suportados pela empresa, mas pagos pelos cofres públicos.

Afirma, ainda, que as férias indenizadas só não integram o salário-de-contribuição se pagos na forma prevista no artigo 28, parágrafo 9º e alínea "d", da Lei nº 8212/91.

Quanto aos demais pagamentos, sustenta a agravante que são eles de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de férias indenizadas, terço constitucional de férias e vale transporte em pecúnia, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias e ao vale-transporte pago em pecúnia, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição social previdenciária sobre tais pagamentos, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO-INCIDÊNCIA - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - REVISÃO - NECESSIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10/03/2003, em caso análogo (RE 478410 / SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.

2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 816829 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias e vale-transporte em pecúnia, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009; RE nº 478410 / SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010).

Também não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8212/91.

E se a lei estabelece que a referida verba não integra o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010)

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007" (AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" às contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e vale-transporte em pecúnia.

Publique-se e intím-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022413-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022413-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| AGRAVANTE | : CASSIO SIMONETTI SANTOS NETO |
| ADVOGADO | : DANIEL GLAESSEL RAMALHO e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : JOSE LOPES FERREIRA NETO e outros |
| | : VICENTE LOPES FERREIRA |
| | : VALDIR LOPES FERREIRA |
| ADVOGADO | : DEBORAH D'ERRICO BARBOSA ARAUJO e outro |
| PARTE RE' | : METALURGICA JALWA LTDA e outros |
| | : FABIO JOSE SANTOS NETO |
| | : JOSE CARLOS SANTOS NETO |

: JOSE SANTOS NETO
: WALTER LOPES FERREIRA
: ANTONIA BOCUZZI LOPES
: ALICE PALERMO SANTOS
: VINICIUS SIMONETTI SANTOS NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00216271220064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por CÁSSIO SIMONETTI SANTOS NETO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de METALÚRGICA JALWA LTDA e OUTROS, para cobrança de contribuições previdenciária, **rejeitou a sua exceção de pré-executividade**, mantendo-o no polo passivo da ação.

Neste recurso, pede a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e seja reconhecida a ocorrência da prescrição.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso concreto, consta, da certidão de dívida ativa, o nome do corresponsável CÁSSIO SIMONETTI SANTOS NETO, de modo que a sua exclusão do polo passivo da execução depende da produção de prova em contrário, cabível, apenas, na fase instrutória própria dos embargos do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo: **PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - INVIABILIDADE - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.**

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência / STJ.

(REsp nº 1104900 / ES, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/04/2009)

No tocante à prescrição, não pode ser acolhida a alegação da agravante.

Com efeito, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor, que dispõem sobre os prazos de decadência e prescrição, fixando-os em 10 anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no

artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.

2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal.

(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador.

Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador".

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso, o débito exequendo refere-se às competências de 04/1999 a 03/2004 e foi constituído em 13/05/2004, mediante NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento do Débito, como se vê de fl. 29, e a citação da devedora foi determinada em 12/05/2006, ou seja, dentro do prazo quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, contado da constituição definitiva do crédito.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Revisora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003784-53.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.003784-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JERUSA BURMANN VIECILI
AGRAVADO : JOAO PROENCA DE QUEIROZ
ADVOGADO : RODRIGO MARQUES MOREIRA

PARTE RE' : LEANDRO DE ARANTES BASSO
ADVOGADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PARTE RE' : JANIO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : Uniao Federal
ORIGEM : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM CAMPO GRANDE > Sec Jud > MS
2005.60.00.010230-9 PL Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Muitos processos em que é parte a FUNAI, as comunidades indígenas e os interesses dos índios em geral tem sido travados e postergados em suas tramitações pelas reiteradas arguições de suspeição deste Relator.

De outra face, esta Corte tem julgado, à vista dos argumentos sempre repetitivos trazidos, que este julgador **não é** suspeito para os feitos envolvendo aquelas mesmas partes, conforme decidido pela E. Primeira Seção, quando do julgamento das exceções de suspeição n. 2009.03.00.041285-6, 0019645-40.2010.4.03.0000, 0019646-25.2010.4.03.0000, 0019647-10.2010.4.03.0000, 0020379-88.2010.4.03.0000.

Tais práticas só não acarretaram prejuízos maiores, como se verificou no Agravo de Instrumento n. 2004.03.00.003087-1, pela declaração de suspeição por motivo de foro íntimo deste Desembargador.

Como se avolumam os processos represados por estas arguições, e visando os mesmos fins - de não interromper suas tramitações, **reconsidero a decisão de fls. 438/439** e venho neste e em todos os feitos envolvendo a FUNAI, comunidades indígenas e interesses dos índios em geral declarar-me suspeito por motivo de foro íntimo, a teor do disposto no artigo 135, Parágrafo Único, do CPC.

Intimem-se.

À UFOR para redistribuição, com urgência.

Após, ao Gabinete do Exmo. Des. Fed. Antonio Cedenho para julgamento dos Embargos de Declaração (fl. 436 *in fine*).

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18165/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000865-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000865-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS SP
ADVOGADO : THIAGO ANTONIO SUMEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00178083120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela *Prefeitura Municipal de Valinhos*, em face da r. decisão de indeferimento de liminar proferida em ação anulatória de débito fiscal interposta para afastar a incidência da contribuição prevista no artigo 22, inciso IV, da Lei nº 8212/91, que determina a retenção do percentual de 15% incidente sobre as notas fiscais ou fatura emitidas em razão da contratação de mão-de-obra oriunda de trabalho

cooperado.
É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, denegando-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substitui os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicado o Agravo Legal.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2011.03.00.018731-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADELCO SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00104417520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *ADELCO SISTEMAS DE ENERGIA LTDA.*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança. É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO."

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos."

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicados os Embargos de Declaração opostos pela agravante e o Agravo Legal interposto pela União Federal.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015896-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015896-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : LUIS ALEXANDER RUBIO BERNALES
ADVOGADO : MARIA LEA RITA OTRANTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013042820124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que determinou à parte autora "a complementação do recolhimento das custas processuais nos termos da Tabela I da Lei n. 9.289/96, sob pena de extinção do feito".

Alega o agravante que a CEF protestou indevidamente duplicata de venda mercantil e incluiu seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, querendo pagar apenas o que for legal. Sustenta que pagou o que pode no momento, em relação às custas do processo. Por isso, requer o recebimento do valor pago como pagamento parcial de custas e que seja deferido os benefícios da justiça gratuita; havendo custas a complementar, o valor restante será pago ao final da ação.

Decido.

Verifico dos autos originários que o pedido de justiça gratuita foi indeferido (fl. 57). Tendo o requerente sido intimado desta decisão em disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça de 13/02/2012 (fl. 58), dela não recorreu, optando por pagas as custas, conforme petição de fls. 60/61 e comprovante de recolhimento de fl. 62. O valor recolhido, no entanto, não observou a tabela de custas da Justiça Federal (Lei n. 9.289/96, Tabela I), que determina um por cento do valor da causa, nas ações cíveis em geral. Sendo o valor dado à causa R\$ 265.642,99 (duzentos e sessenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e dois reais e noventa e nove centavos) - fl. 35, 1% (um por cento) é R\$ 2.656,42 (dois mil, seiscentos e cinquenta e seis reais e quarenta e dois centavos), devendo ser respeitado o "máximo de mil e oitocentos UFIR", ao invés dos R\$ 265,64 (duzentos e sessenta e cinco reais e sessenta e quatro centavos) recolhidos. Dessa forma o MM. Juízo *a quo* determinou a complementação das custas. Assim, o recurso do agravante é manifestamente improcedente, dado que requer os benefícios da justiça gratuita, questão preclusa ante o pagamento das custas após seu indeferimento, sem qualquer insurgência recursal, ou, então, o pagamento destas no fim da ação, o que *in casu* não encontra amparo legal.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022239-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022239-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A
ADVOGADO : LUIS ROBERTO TORRES e outro
AGRAVADO : VALDOMIRO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00018803420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto em face da decisão que, em ação de reintegração de posse, indeferiu o pedido liminar para reintegrar a concessionária de transporte ferroviário na posse de faixa de domínio da malha ferroviária.

Alega a agravante, em síntese, que o agravado construiu parte do imóvel dentro da sua faixa de domínio, bem da União por desapropriação, além disso, a área ao redor da ferrovia foi criada para evitar acidentes envolvendo as composições férreas, sendo temerário a permanência do réu lá.

Decido.

Não merece reforma a decisão agravada.

Sustenta a agravante a invasão de faixa de domínio pelo agravado, trazendo documento produzido unilateralmente consistente em "Investigação Sumária n. 003/2010" realizada por empresa de segurança e vigilância, bem como fotos do local, que não esclarecem a distância da construção em relação ao trilho do trem, dado que em nenhuma delas encontram-se a construção e os trilhos em mesma foto.

Ocorre que eventual esbulho possessório não pode ser presumido pelo julgador, mas, diametralmente em contrário, deve estar assentado em provas seguras e incontroversas, porque revolve direitos relevantíssimos, especialmente quando na pretensão se inclui demolir imóvel construído.

Embora tenha sido decretada a revelia do réu, entendo imprescindível *in casu* a superação da instrução processual, para melhor elucidação se o imóvel efetivamente está em parte da área dita faixa de domínio da malha ferroviária, questão a ser melhor dirimida na ação originária, impondo-se, por ora, a manutenção na posse do agravado.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito ativo.

Intime-se a agravante. Inviável, a intimação da parte contrária para contraminuta, em razão da decretação de revelia.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017360-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017360-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARCOS NILSON FERREIRA BARBOSA
ADVOGADO : NORIVAL FELISBERTO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES e outro
ASSISTENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : FERNANDO TOQUEIRO TOME
ADVOGADO : OTAVIO CELSO RODEGUERO e outro
PARTE RE' : TELEMAR NORTE LESTE S/A
ADVOGADO : VAGNER AUGUSTO DEZUANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00266291020094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão de fl. 103, a qual negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento da preclusão do ato, seja porque intempestivo, seja porque já foi interposto o recurso cabível anteriormente (AI n. 2010.03.00.010318-7).

Alega o embargante erro material na decisão embargada, dado que não se trata de pedido de reconsideração, bem como contradição uma vez que no AI n. 0028215-78.2011.4.03.0000 foi cassada a liminar de reintegração de posse.

Decido.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

No caso em tela, não se verifica qualquer omissão, contradição, obscuridade, ou erro material, estando claras as razões do não conhecimento do agravo de instrumento.

Dessa forma, estes embargos possuem, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado. Realmente, não pode o recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Assim, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Nesse sentido, aliás, entendimento cristalizado nesta Corte, consoante os arestos a seguir destacados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEIÇÃO.

1. Rejeito os embargos de declaração opostos ao acórdão, por falta dos pressupostos indispensáveis à sua oposição, "ex vi" do art. 535, I e II do CPC. O inciso I admite nos casos de obscuridade ou contradição existente na sentença/acórdão que, portanto, não apreciou expressamente questão discutida no âmbito da lide ou é incoerente em seu sentido; e o inciso II quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz.

2. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes.

3. Ainda que tenha por finalidade o prequestionamento, não resta afastada a necessidade de que um dos vícios previstos no artigo 535 do CPC esteja presente para o acolhimento dos embargos."

(AMS 258090, Relator Juiz Miguel Di Pierro, Órgão Julgador: Sexta Turma, DJU 02/07/2007, p. 424)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO .

1 - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

2- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

3- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4- Embargos de declaração rejeitados."

(AC 1132255/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Órgão Julgador: Segunda Turma, DJU 29/06/2007, p. 439)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015480-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015480-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ e outro
AGRAVADO : GERALDO LUIZ RIBEIRO DE MATOS
ADVOGADO : VICENTE DE CASTRO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00084856020104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Fl. 117:

Informa a agravante, Caixa Econômica Federal, o pagamento dos encargos em atraso e a manutenção do contrato de arrendamento, requerendo, por consequência, a desistência deste recurso.

Ante o exposto, **homologo** a desistência do agravo de instrumento manifestada pela Caixa Econômica Federal, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.

Intimem-se.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022407-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022407-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ALEXANDRE DAHRUJ JUNIOR e outro
: MAURO ALEXANDRE DAHRUJ
ADVOGADO : MARCIA PRESOTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 98.00.00214-0 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE DAHRUJ JÚNIOR e OUTRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Americana que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de IND/ TEXTIL DAHRUJ S/A, para cobrança de contribuições previdenciárias, **incluiu os agravantes no polo passivo da ação**.

Neste recurso, pedem os agravantes a sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, constam, da certidão de dívida ativa, os nomes dos corresponsáveis ALEXANDRE DAHRUJ JÚNIOR e MAURO ALEXANDRE DAHRUJ, sendo suficiente, para sua inclusão no polo passivo da execução, o pedido da Fazenda Nacional, independentemente de prova no sentido de que eles, na direção da empresa devedora, agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do EREsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a

demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Por fim, deixo de conhecer da alegação dos agravantes no sentido de que decorreu o prazo para redirecionamento da execução fiscal aos sócios, visto que a questão ainda não foi objeto de exame pelo Juízo "a quo", o que impede um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

E ainda que assim não fosse, este recurso de agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral da execução fiscal, o que impede verificar o período em que o débito exequendo esteve incluído no REFIS e que a sua exigibilidade e o andamento da execução estiveram suspensos.

Ora, na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9139/95, compete à parte interessada instruir o recurso não só com as peças obrigatórias, mas também as necessárias à compreensão da controvérsia, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização.

Nesse sentido, ensina o saudoso jurista THEOTÔNIO NEGRÃO, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2005, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, pág. 611), que:

O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, pág. 155). Assim, "na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138). No mesmo sentido: RT 736/304, JTJ 182/211).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017154-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017154-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA e outro
AGRAVADO : CRISTIANE MEIRELES DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00028369220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão que indeferiu a concessão de liminar para reintegrar a CEF no imóvel arrendado pelo Programa de Arrendamento Residencial (PAR), por entender ser temerária esta medida antes da manifestação da ré (agravada), "sem prejuízo de possível reconsideração deste decisório no curso da demanda".

Sustenta a agravante que o PAR possui regramento jurídico próprio e prevê que o esbulho possessório configura-se pelo simples inadimplemento das obrigações pactuadas, sendo que a lei apenas exige a prévia notificação do arrendatário para a purgar a mora. Após essa notificação, mantido o inadimplemento contratual, a posse do imóvel deve ser reintegrada à agravante.

Por fim, requer o provimento monocrático do presente agravo de instrumento ou, caso não seja esse o entendimento, que seja resolvido pelo Colegiado.

Decido.

Inicialmente, cumpre sinalizar que o agente financeiro ajuizou ação de reintegração da posse com fundamento no art. 9º da Lei n. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001.

Tal lei, criando o Programa de arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

Não obstante, o artigo 9º da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Na esteira do comando legal em comento, a cláusula 20ª do contrato de arrendamento autoriza a arrendadora a rescindir o ajuste, notificando os arrendatários para que, em prazo determinado, devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

Como se vê, procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, persistindo o inadimplemento no pagamento das prestações avençadas.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* indeferiu o pedido liminar, ensejando a interposição do presente agravo de instrumento, a fim de reformar a mesma.

No que concerne a concessão de liminar é certa a necessidade de demonstração robusta e inequívoca, pelo requerente, acerca das circunstâncias capazes de induzi-la.

Relembre-se, nesse sentido, que a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial concreta acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, "fumus boni iuris" e "periculum in mora".

Com efeito, observo a necessidade de averiguar com maior precisão o "fumus boni iuris", a fim de seja concedida tal medida.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive a agravada, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012522-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012522-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : FEDERACAO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS POR FRETAMENTO DO ESTADO DE SAO PAULO FRESP

ADVOGADO : ANNA EMILIA CORDELLI ALVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035450920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FEDERAÇÃO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PASSAGEIROS POR FRETAMENTO DO ESTADO DE S. PAULO - FRESP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação ordinária em que objetiva a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os riscos ambientais do trabalho (RAT), com as alterações introduzidas pelo Decreto nº 6.957/2009, indeferiu a pretendida tutela antecipada (fls. 129/130).

Nas fls. 144/145 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 148/169.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido (cópia nas fls. 172/179).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023683-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023683-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBU S/A ENGENHARIA E COM/
ADVOGADO : JOSE ARMANDO MARCAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00018316820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por EMBU S/A ENGENHARIA E COM/, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de salário-maternidade terço constitucional de férias e

aviso prévio indenizado, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição social sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e do auxílio-acidente e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"

(AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. (REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" à contribuição social previdenciária incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.

Publique-se e intem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023528-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023528-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : REDECARD S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00022016320124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por REDECARD SA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente e a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, **deferiu a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"
(AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008).

(AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022167-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022167-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : E R BACKOFFICE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA -ME
ADVOGADO : ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00086217720124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 26ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por E R BACKOFFICE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA -ME, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário, faltas abonadas/justificadas, férias indenizadas e respectivo

terço constitucional, dobra das férias prevista no artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, abono de férias previsto no artigo 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho, gratificação por participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá, vale-transporte em pecúnia e verbas indenizatórias pagas em decorrência da rescisão contratual, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas, dobra de férias, abono de férias, gratificação por participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação e vale-transporte em pecúnia.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta, ainda, que as férias indenizadas, as férias pagas em dobro, o abono de férias, a gratificação por participação nos lucros, o auxílio-creche, o auxílio-babá e o auxílio-educação não integram a base de cálculo da contribuição social previdenciária, se pagos na forma do artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91.

Afirma, por fim, que o auxílio-acidente não é suportado pela empresa, mas pago pelos cofres públicos, sobre ele não incidindo a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, férias indenizadas, dobra de férias, abono de férias, gratificação por participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá, auxílio-educação e vale-transporte em pecúnia, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias e ao vale-transporte pago em pecúnia, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tais verbas, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM PECÚNIA - NÃO-INCIDÊNCIA - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - REVISÃO - NECESSIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10/03/2003, em caso análogo (RE 478410 / SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.

2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.

3. Embargos de divergência providos.

(*REsp nº 816829 / RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011*)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias e vale-transporte em pecúnia, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009; RE nº 478410 / SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010).

Também não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(*RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010*)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(*RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010*)

Quanto aos pagamentos efetuados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não possuem natureza remuneratória, sobre eles não podendo incidir a contribuição previdenciária:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, pois tal verba não possui natureza salarial. Inúmeros precedentes.

(*AgRg no REsp nº 1086595 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009*)

"O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcancável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800024 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10/09/2007; REsp 95162 3 / PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27/09/2007; REsp 916388 / SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26/04/2007"

(*AgRg no REsp 1039260 / SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008*).

(*AgRg no REsp nº 1037482 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2009*)

A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial.

(*REsp nº 768255, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU 16/05/2006, pág. 207*)

Tal entendimento, no entanto, não se aplica ao auxílio-acidente, pois, havendo seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, o empregado passa a receber o auxílio-acidente a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 86, "caput" e parágrafo 2º, da Lei nº 8213/91, sendo certo que o valor recebido a título de auxílio-acidente, não obstante tenha natureza indenizatória, não é suportado pelo empregador.

E, ainda que assim não fosse, não há, nos autos, prova inequívoca no sentido de que o União Federal vem exigindo da impetrante o recolhimento da contribuição social previdenciária sobre o auxílio-acidente ou de que ela a tenha recolhido indevidamente.

Note-se, ademais, que as guias de recolhimento, por si só, não demonstram o recolhimento indevido a esse título, sendo imprescindível a realização de prova pericial, o que não é possível na estreita via do mandado de segurança. Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da Lei nº 8212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária.

(*REsp nº 973436 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 25/02/2008, pág. 290*)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo

do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

Quanto ao auxílio-creche e ao auxílio-babá, dispõe o parágrafo 1º do artigo 398 da Consolidação das Leis do Trabalho:

Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação.

Tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche ou por outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, desde que estipulado em acordo ou convenção coletiva, nos termos da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho:

Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de reembolso-creche, em substituição à exigência contida no parágrafo 1º do artigo 389 da CLT, desde que obedçam as seguintes exigências:

I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, pelo menos até 6 (seis) meses de idade da criança;

IV - o reembolso-creche deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil da entrega do comprovante da despesas efetuadas, pela empregada-mãe, com mensalidade da creche.

Art. 2º - A implantação do sistema de reembolso-creche dependerá de prévia estipulação em acordo ou convenção coletiva.

O auxílio-creche ou o auxílio-babá, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, expresso na Súmula nº 310:

O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.

Confirmam-se, ainda, os julgados recentes daquela Egrégia Corte Superior:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-CRECHE - VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - SÚMULA 310 / STJ - EXISTÊNCIA DE ACORDO COLETIVO E AUTORIZAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." (Súmula 310 / STJ)

2. O auxílio-creche é indenização, e não remuneração. Ele indeniza em razão de se privar a empregada de um direito inerente à sua própria condição; é necessário que pague alguém para cuidar de seu filho durante a jornada de trabalho em razão da falta da creche que o empregador está obrigado a manter, nos termos do art. 389, § 1º, da CLT. Assim, tal verba não integra o salário-de-contribuição.

3. A Primeira Seção, ao analisar o tema, asseverou que o reembolso de despesas com creche não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal, mas sim um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço, e que o único requisito para o benefício estruturar-se como direito é a previsão em convenção coletiva e autorização da Delegacia do Trabalho, o que ocorre na hipótese dos autos.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008)

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA.

1. O reembolso de despesas com creche, chamado de AUXÍLIO-CRECHE, não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal.

2. É um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço (art. 389, § 1º, da CLT).

3. O benefício, para estruturar-se como direito, deverá estar previsto em convenção coletiva e autorizado pela Delegacia do Trabalho (Portaria do Ministério do Trabalho 3296, de 3/9/86).

4. Em se tratando de direito, funciona o auxílio-creche como indenização, não integrando o salário-de-contribuição para a Previdência (REsp 413222/RS)

5. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185)

Cumprido esclarecer, no entanto, que, para o auxílio-creche e o auxílio-babá não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, eles devem ser pagos nos termos dos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho.

Relativamente ao auxílio-educação, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tal pagamento não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados:

Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088 / PR, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ de 25/08/2006; REsp nº 365398 / RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 18/03/2002; Resp nº 324178 / PR, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 17/12/2004.

(REsp nº 1057010 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 04/09/2008)

Quanto à participação nos lucros da empresa, não obstante a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XI, a desvinculação da remuneração, deve ser realizada nos termos da lei, tendo em conta que a aplicação do referido dispositivo constitucional, como já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - ART. 7º, XI, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL - MP 794/94.

Com a superveniência da MP nº 794/94, sucessivamente reeditada, foram implementadas as condições indispensáveis ao exercício do direito à participação dos trabalhadores no lucro das empresas [é o que extrai dos votos proferidos no julgamento do MI nº 102, Redator para o acórdão o Ministro Carlos Velloso, DJ de 25/10/02]. Embora o artigo 7º, XI, da CB/88, assegure o direito dos empregados àquela participação e desvincule essa parcela da remuneração, o seu exercício não prescinde de lei disciplinadora que defina o modo e os limites de sua participação, bem como o caráter jurídico desse benefício, seja para fins tributários, seja para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes. Agravo regimental a que se nega

provimento.

(RE nº 505597 AgR-AgR, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe 18/12/2009, pág. 01391) (grifei)

Nesse sentido, também, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PERIODICIDADE MÍNIMA DE SEIS MESES - ART. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (CONVERSÃO DA MP 860/1995) C/C O ART. 28, § 9º, "j", DA LEI 8212/1991 - REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - ART. 27, § 2º, DA LEI 9711/1998 - EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL - ART. 35 DA LEI 8212/1991 - REDAÇÃO DADA PELA LEI 9528/1997 - DISCUSSÃO ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE - NÃO-CONHECIMENTO.

1. Hipótese em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas distribuídas aos empregados a título de participação nos lucros e resultados da empresa.
2. O Banco distribuiu parcelas nos seguintes períodos: a) outubro e novembro de 1995, a título de participação nos lucros; e b) dezembro de 1995 a junho de 1996, como participação nos resultados.
3. As participações nos lucros e resultados das empresas não se submetem à contribuição previdenciária, desde que realizadas na forma da lei (art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991, à luz do art. 7º, XI, da CF).
4. O art. 3º, § 2º, da Lei 10.101/2000 (conversão da MP 860/1995) fixou critério básico para a não-incidência da contribuição previdenciária, qual seja a impossibilidade de distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses.
5. Caso realizada ao arrepio da legislação federal, a distribuição de lucros e resultados submete-se à tributação. Precedentes do STJ.
6. A norma do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995), que veda a distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses, tem finalidade evidente: impedir aumento salarial disfarçado cujo intuito tenha sido afastar ilegitimamente a tributação previdenciária.
7. O Banco realizou pagamentos aos empregados de modo absolutamente contínuo durante nove meses, de outubro de 1995 a junho de 1996, o que implica submissão à contribuição previdenciária, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995) c/c o art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991.
8. Irrelevante o argumento de que as parcelas de outubro e novembro de 1995 referem-se à participação nos lucros, e as demais, nos resultados.
9. As expressões "lucros" e "resultados", ainda que não indiquem realidades idênticas na técnica contábil, referem-se igualmente a ganhos - percebidos pelo empregador em sua atividade empresarial - que, na forma da lei, são compartilhados com seus empregados.
10. Para fins tributários e previdenciários, importa o recebimento de parcela do ganho empresarial pelos funcionários, seja ela contabilizada como lucro ou como resultado.
11. Ademais, "in casu", ainda que houvesse distinção entre a participação nos lucros (outubro e novembro de 1995) e a participação nos resultados (dezembro de 1995 a junho de 1996), ocorreram múltiplos pagamentos em periodicidade inferior a seis meses em ambos os casos, o que afasta o argumento recursal.
12. Escapam da tributação apenas os pagamentos que guardem, entre si, pelo menos seis meses de distância. Vale dizer, apenas os valores recebidos pelos empregados em outubro de 1995 e abril de 1996 não sofrem a incidência da contribuição previdenciária, já que somente esses observaram a periodicidade mínima prevista no art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995).
13. O Recurso do Banco deve ser parcialmente provido, exclusivamente para afastar a tributação sobre o pagamento realizado em abril de 1996. O Recurso do INSS deve ser parcialmente provido para reconhecer a incidência da contribuição sobre aquele ocorrido em novembro de 1995.
14. O art. 27, § 2º, da Lei 9711/1998 é claro ao condicionar a redução da multa à "liquidação do valor total da notificação fiscal de lançamento". A intenção do legislador foi premiar o pagamento imediato e desestimular a litigiosidade. Nesse aspecto, inviável equiparar depósito judicial à liquidação do valor total da notificação.
15. O TRF afastou a restrição "para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997", prevista no art. 35 da Lei 8212/1991 (na redação dada pela Lei 9528/1997), por entendê-la inconstitucional. Questão que não pode ser apreciada em Recurso Especial, sob pena de invasão da competência do STF.
16. Recurso Especial do Banco parcialmente provido. Recurso Especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp 496949 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 31/08/2009) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS - ISENÇÃO - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Embasado o acórdão recorrido também em fundamentação infraconstitucional autônoma e preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o recurso especial.
2. O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8212/91.
3. Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

4. Ambas as Turmas do STF têm decidido que é legítima a incidência da contribuição previdenciária mesmo no período anterior à regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, atribuindo-lhe eficácia dita limitada, fato que não pode ser desconsiderado por esta Corte.

5. Recurso especial não provido.

(REsp nº 856160 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 23/06/2009) (grifei)

Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese. Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" às contribuições sociais previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, de vale-transporte em pecúnia, de aviso prévio indenizado, de auxílio-creche e auxílio-babá previstos nos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria MTb nº 3296/86, e de auxílio-educação. Publique-se e intímese.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021870-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021870-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : QUEBARATO PROPAGANDA E PUBLICIDADE PELA INTERNET LTDA
ADVOGADO : ROSELY CRISTINA MARQUES CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116296220124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por QUEBARATO PROPAGANDA E PUBLICIDADE PELA INTERNET LTDA, objetivando afastar a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de auxílio-acidente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário, faltas abonadas/justificadas, férias indenizadas e respectivo terço constitucional, dobra das férias prevista no artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, abono de férias previsto no artigo 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho, gratificação por participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá, vale-transporte em pecúnia e verbas indenizatórias pagas em decorrência da rescisão contratual, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário, férias indenizadas, dobra de férias, abono de férias, gratificação sobre a participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá e auxílio-educação.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que os valores pagos a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição previdenciária.

Sustenta, ainda, que as férias indenizadas, as férias pagas em dobro, o abono de férias, a gratificação por participação nos lucros, o auxílio-creche, o auxílio-babá e o auxílio-educação não integram a base de cálculo da contribuição social previdenciária, se pagos na forma do artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para

todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu reflexo sobre o 13º salário, férias indenizadas, dobra de férias, abono de férias, gratificação sobre a participação nos lucros, auxílio-creche, auxílio-babá e auxílio-educação, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Em relação ao terço constitucional de férias, não obstante entenda ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba, conforme decisões anteriormente proferidas, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

Também não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91.

E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A concessão do mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo que se quer ver declarado, não se admitindo dilação probatória.

(RMS nº 32015 / BA, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 20/08/2010)

O mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito líquido e certo violado ou ameaçado, de modo que é imprescindível a apresentação, juntamente com a inicial, de todas as provas necessárias à demonstração da verdade dos fatos alegados, já que o remédio constitucional possui caráter documental, e no seu âmbito não se admite dilação probatória.

(RMS nº 20159 / RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (conv.), DJe 10/05/2010)

No tocante ao aviso prévio indenizado, está previsto no parágrafo 1º do artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho:

A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

Como se vê, trata-se de uma penalidade imposta ao empregador que demite seu empregado sem observar o prazo do aviso prévio, o que revela a natureza indenizatória da verba.

É verdade que a Lei nº 9528/97 e o Decreto nº 6727/2009, ao alterar o disposto no artigo 28, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91 e no artigo 214, parágrafo 9º, do Decreto nº 3048/99, excluíram, do elenco das importâncias que não integram o salário-de-contribuição, aquela paga a título de aviso prévio indenizado. Todavia, não a incluiu entre

os casos em que a lei determina expressamente a incidência da contribuição previdenciária.

Vale, portanto, a conclusão no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

A respeito, confira-se o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária.

(AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220)

Previsto no § 1º do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008)

Consoante a regra do § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do aviso, o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente àquele período. Natureza indenizatória pela rescisão do referido prazo.

(AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008)

Nesse sentido, também, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NÃO INCIDÊNCIA, POR SE TRATAR DE VERBA QUE NÃO SE DESTINA A RETRIBUIR TRABALHO, MAS A INDENIZAR - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGAR PROVIMENTO.

(REsp nº 1221665 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/02/2011)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EMPRESA - ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8212/91 - BASE DE CÁLCULO - VERBA SALARIAL - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INCIDÊNCIA.

1. A indenização decorrente da falta de aviso prévio visa reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução da jornada a que fazia jus (arts. 487 e segs. da CLT).

2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

3. Recurso especial não provido.

(REsp nº 1198964 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 04/10/2010)

E é legítima a incidência da contribuição social previdenciária sobre o décimo terceiro salário, de acordo com o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso na sua Súmula nº 668, sendo certo, por outro lado, que o seu pagamento proporcional ao aviso prévio indenizado não descaracteriza a sua natureza remuneratória, conforme entendimento dominante nesta Egrégia Corte Regional:

Os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização e, portanto, se sujeitam à incidência da contribuição previdenciária.

(AI nº 2010.03.00.033375-2, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, DJF3 CJI 14/12/2010, pág. 47)

Nesse sentido, ainda: AMS nº 2008.61.00.017558-4, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 CJI 07/08/2009, pág. 763; AMS nº 2006.61.00.022497-5, 4ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DJF3 CJ2 03/02/2009, pág. 392; AMS nº 2003.61.001006811-3, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJU 15/12/2004, pág. 288).

Quanto ao auxílio-creche e ao auxílio-babá, dispõe o parágrafo 1º do artigo 398 da Consolidação das Leis do Trabalho:

Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação.

Tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche ou por outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, desde que estipulado em acordo ou convenção coletiva, nos termos da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho:

Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de reembolso-creche, em substituição à exigência contida no parágrafo 1º do artigo 389 da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências:

I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, as despesas efetuadas com pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, pelo menos até 6 (seis) meses de idade da criança;

.....
IV - o reembolso-creche deverá ser efetuado até o 3º (terceiro) dia útil da entrega do comprovante da despesas efetuadas, pela empregada-mãe, com mensalidade da creche.

Art. 2º - A implantação do sistema de reembolso-creche dependerá de prévia estipulação em acordo ou convenção coletiva.

O auxílio-creche ou o auxílio-babá, pago nos termos da lei, não é remuneração, mas constitui uma indenização, por não manter a empresa uma creche em seu estabelecimento, como determina o artigo 398, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, expresso na Súmula nº 310:

O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.

Confirmam-se, ainda, os julgados recentes daquela Egrégia Corte Superior:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O auxílio-creche possui caráter indenizatório, pelo fato de a empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento, e não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, em razão de sua natureza.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1079212/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 13/05/2009)

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-CRECHE - VERBA INDENIZATÓRIA QUE NÃO INTEGRA O SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - SÚMULA 310 / STJ - EXISTÊNCIA DE ACORDO COLETIVO E AUTORIZAÇÃO - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "O Auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." (Súmula 310 / STJ)

2. O auxílio-creche é indenização, e não remuneração. Ele indeniza em razão de se privar a empregada de um direito inerente à sua própria condição; é necessário que pague alguém para cuidar de seu filho durante a jornada de trabalho em razão da falta da creche que o empregador está obrigado a manter, nos termos do art. 389, § 1º, da CLT. Assim, tal verba não integra o salário-de-contribuição.

3. A Primeira Seção, ao analisar o tema, asseverou que o reembolso de despesas com creche não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal, mas sim um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço, e que o único requisito para o benefício estruturar-se como direito é a previsão em convenção coletiva e autorização da Delegacia do Trabalho, o que ocorre na hipótese dos autos.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 986284 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/12/2008)

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA.

1. O reembolso de despesas com creche, chamado de AUXÍLIO-CRECHE, não é salário utilidade, auferido por liberalidade patronal.

2. É um direito do empregado e um dever do patrão a manutenção de creche ou a terceirização do serviço (art. 389, § 1º, da CLT).

3. O benefício, para estruturar-se como direito, deverá estar previsto em convenção coletiva e autorizado pela Delegacia do Trabalho (Portaria do Ministério do Trabalho 3296, de 3/9/86).

4. Em se tratando de direito, funciona o auxílio-creche como indenização, não integrando o salário-de-contribuição para a Previdência (EResp 413222/RS)

5. Embargos de divergência providos.

(EResp nº 394530 / PR, 1ª Seção, Relatora, Ministra Eliana Calmon, DJ 28/10/2003, pág. 185)

Cumprido esclarecer, no entanto, que, para o auxílio-creche e o auxílio-babá não integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, eles devem ser pagos nos termos dos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria nº 3296/86, do Ministério do Trabalho.

Relativamente ao auxílio-educação, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tal pagamento não remunera o trabalhador, mas constitui um investimento na qualificação de empregados:

Os valores despendidos pelo empregador para prestar auxílio escolar aos empregados da empresa não integram o salário-de-contribuição, tendo natureza tipicamente indenizatória, sendo indevida a inclusão de tal verba na base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 371088 / PR, Rel. Ministro Humberto Martins, DJ de 25/08/2006; REsp nº 365398 / RS, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 18/03/2002; Resp nº 324178 / PR, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 17/12/2004.

(REsp nº 1057010 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJe 04/09/2008)

Quanto à participação nos lucros da empresa, não obstante a Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XI, a desvincule da remuneração, deve ser realizada nos termos da lei, tendo em conta que a aplicação do referido dispositivo constitucional, como já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, depende de regulamentação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - ART. 7º, XI, DA

CONSTITUIÇÃO DO BRASIL - MP 794/94.

Com a superveniência da MP nº 794/94, sucessivamente reeditada, foram implementadas as condições indispensáveis ao exercício do direito à participação dos trabalhadores no lucro das empresas [é o que extrai dos votos proferidos no julgamento do MI nº 102, Redator para o acórdão o Ministro Carlos Velloso, DJ de 25/10/02]. Embora o artigo 7º, XI, da CB/88, assegure o direito dos empregados àquela participação e desvincule essa parcela da remuneração, o seu exercício não prescinde de lei disciplinadora que defina o modo e os limites de sua participação, bem como o caráter jurídico desse benefício, seja para fins tributários, seja para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE nº 505597 AgR-AgR, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe 18/12/2009, pág. 01391) (grifei)

Nesse sentido, também, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS - PERIODICIDADE MÍNIMA DE SEIS MESES - ART. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (CONVERSÃO DA MP 860/1995) C/C O ART. 28, § 9º, "j", DA LEI 8212/1991 - REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA - ART. 27, § 2º, DA LEI 9711/1998 - EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL - ART. 35 DA LEI 8212/1991 - REDAÇÃO DADA PELA LEI 9528/1997 - DISCUSSÃO ACERCA DA CONSTITUCIONALIDADE - NÃO-CONHECIMENTO.

1. *Hipótese em que se discute a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas distribuídas aos empregados a título de participação nos lucros e resultados da empresa.*
2. *O Banco distribuiu parcelas nos seguintes períodos: a) outubro e novembro de 1995, a título de participação nos lucros; e b) dezembro de 1995 a junho de 1996, como participação nos resultados.*
3. *As participações nos lucros e resultados das empresas não se submetem à contribuição previdenciária, desde que realizadas na forma da lei (art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991, à luz do art. 7º, XI, da CF).*
4. *O art. 3º, § 2º, da Lei 10.101/2000 (conversão da MP 860/1995) fixou critério básico para a não-incidência da contribuição previdenciária, qual seja a impossibilidade de distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses.*
5. *Caso realizada ao arrepio da legislação federal, a distribuição de lucros e resultados submete-se à tributação. Precedentes do STJ.*
6. *A norma do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995), que veda a distribuição de lucros ou resultados em periodicidade inferior a seis meses, tem finalidade evidente: impedir aumento salarial disfarçado cujo intuito tenha sido afastar ilegitimamente a tributação previdenciária.*
7. *O Banco realizou pagamentos aos empregados de modo absolutamente contínuo durante nove meses, de outubro de 1995 a junho de 1996, o que implica submissão à contribuição previdenciária, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995) c/c o art. 28, § 9º, "j", da Lei 8212/1991.*
8. *Irrelevante o argumento de que as parcelas de outubro e novembro de 1995 referem-se à participação nos lucros, e as demais, nos resultados.*
9. *As expressões "lucros" e "resultados", ainda que não indiquem realidades idênticas na técnica contábil, referem-se igualmente a ganhos - percebidos pelo empregador em sua atividade empresarial - que, na forma da lei, são compartilhados com seus empregados.*
10. *Para fins tributários e previdenciários, importa o recebimento de parcela do ganho empresarial pelos funcionários, seja ela contabilizada como lucro ou como resultado.*
11. *Ademais, "in casu", ainda que houvesse distinção entre a participação nos lucros (outubro e novembro de 1995) e a participação nos resultados (dezembro de 1995 a junho de 1996), ocorreram múltiplos pagamentos em periodicidade inferior a seis meses em ambos os casos, o que afasta o argumento recursal.*
12. *Escapam da tributação apenas os pagamentos que guardem, entre si, pelo menos seis meses de distância. Vale dizer, apenas os valores recebidos pelos empregados em outubro de 1995 e abril de 1996 não sofrem a incidência da contribuição previdenciária, já que somente esses observaram a periodicidade mínima prevista no art. 3º, § 2º, da Lei 10101/2000 (conversão da MP 860/1995).*
13. *O Recurso do Banco deve ser parcialmente provido, exclusivamente para afastar a tributação sobre o pagamento realizado em abril de 1996. O Recurso do INSS deve ser parcialmente provido para reconhecer a incidência da contribuição sobre aquele ocorrido em novembro de 1995.*
14. *O art. 27, § 2º, da Lei 9711/1998 é claro ao condicionar a redução da multa à "liquidação do valor total da notificação fiscal de lançamento". A intenção do legislador foi premiar o pagamento imediato e desestimular a litigiosidade. Nesse aspecto, inviável equiparar depósito judicial à liquidação do valor total da notificação.*
15. *O TRF afastou a restrição "para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de abril de 1997", prevista no art. 35 da Lei 8212/1991 (na redação dada pela Lei 9528/1997), por entendê-la inconstitucional. Questão que não pode ser apreciada em Recurso Especial, sob pena de invasão da competência do STF.*
16. *Recurso Especial do Banco parcialmente provido. Recurso Especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

(REsp 496949 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 31/08/2009) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARTICIPAÇÃO NOS

LUCROS OU RESULTADOS - ISENÇÃO - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA.

1. Embasado o acórdão recorrido também em fundamentação infraconstitucional autônoma e preenchidos os demais pressupostos de admissibilidade, deve ser conhecido o recurso especial.

2. O gozo da isenção fiscal sobre os valores creditados a título de participação nos lucros ou resultados pressupõe a observância da legislação específica regulamentadora, como dispõe a Lei 8212/91.

3. Descumpridas as exigências legais, as quantias em comento pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

4. Ambas as Turmas do STF têm decidido que é legítima a incidência da contribuição previdenciária mesmo no período anterior à regulamentação do art. 7º, XI, da Constituição Federal, atribuindo-lhe eficácia dita limitada, fato que não pode ser desconsiderado por esta Corte.

5. Recurso especial não provido.

(REsp nº 856160 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 23/06/2009) (grifei)

Imprescindível, portanto, que se demonstre, nos autos, que os pagamentos foram efetuados nos termos da lei, para caracterizar o benefício previsto no artigo 7º, inciso XI, da Constituição Federal, o que não ocorreu na hipótese. Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso**, para restringir a liminar deferida pelo Juízo "a quo" às contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias, de aviso prévio indenizado, de auxílio-creche e auxílio-babá previstos nos incisos I e IV do artigo 1º da Portaria MTb nº 3296/86, e de auxílio-educação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023289-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FORNECEDORA DE ARTEFATOS DE METAIS AMAZONAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00319142920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, admito a tempestividade deste agravo.

2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais em São Paul que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de FORNECEDORA DE ARTEFATOS DE METAIS AMAZONAS LTDA, para cobrança de contribuições previdenciárias, **indeferiu o seu pedido de inclusão do corresponsável no polo passivo da ação.**

Neste recurso, pede a inclusão do sócio-gerente FREDERICO JAIME PIRIE no polo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80,

artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso dos autos, consta, da certidão de dívida ativa, o nome do corresponsável FREDERICO JAIME PIRIE, sendo suficiente, para sua inclusão no polo passivo da execução, o pedido da Fazenda Nacional, independentemente de prova no sentido de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou de que foi responsável pela dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

Deixo consignado que cabe ao corresponsável, uma vez citado nos autos da execução fiscal, exercer o seu direito de defesa, como lhe facultam o artigo 741, inciso III, do Código de Processo Civil e o artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal.

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para incluir no polo passivo da execução o corresponsável indicado na certidão de

dívida ativa.
Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023130-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023130-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO CECCHINO
ADVOGADO : ROBERTO SCORIZA
PARTE RE' : DONALOS TEXTIL LTDA
ADVOGADO : MARCIO RIBEIRO DE CAMPOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 83.00.00002-2 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo Fiscal da Comarca de Americana que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de DONALOS TÊXTIL LTDA e OUTRO, para cobrança de contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **acolheu a exceção de pré-executividade** oposta por CARLOS AUGUSTO CECCHINO, determinando a sua exclusão do polo passivo da ação.

Neste recurso, pede a manutenção do referido sócio no polo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da corresponsabilidade pelo débito da sociedade, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto nos artigos 591 e 592, inciso II, do Código de Processo Civil e no artigo 10 do Decreto nº 3708/19.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

E, embora o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado entendimento expresso na sua Súmula nº 392, no sentido de que a certidão de dívida ativa não pode ser substituída, nem mesmo antes da prolação da sentença em embargos, quando se tratar de modificação do sujeito passivo da execução, vem admitindo o redirecionamento da execução aos sócios que não constam do título executivo, mediante comprovação, por parte da Fazenda Pública, de que eles, na gerência da empresa devedora, agiram com infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos, ou de que foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova,

já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do REsp nº 702232 / RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217)

E, no caso concreto, o nome do sócio CARLOS AUGUSTO CECCHINO não consta da certidão de dívida ativa e a exequente, ao requerer a sua citação, não demonstrou que ele, na gerência da empresa devedora, tenha agido com excesso de poderes ou com infração à lei, ao contrato social ou estatutos.

E a falência não configura dissolução irregular da empresa que autorize o redirecionamento da execução aos sócios-gerentes, até porque, no caso, não há qualquer prova de que houve crime falimentar ou irregularidade na falência.

Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 1062182 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 23/10/2008)

A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601851 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15/08/2005; AgRg no Ag 767383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25/08/2006).

(REsp nº 824914 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007, pág. 297)

Ressalte-se, ademais, que a ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - INADIMPLEMENTO.

1. A ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sem que se tenha prova de que agiu com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

2. Embargos de divergência rejeitados.

(*REsp nº 374139 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181*)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023263-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023263-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HR SERVICOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00570702920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo que, nos autos da **execução fiscal** por elea ajuizada em face de HR SERVIÇOS E FORNECIMENTO DE ALIMENTAÇÃO LTDA, para cobrança de contribuições previdenciários, **indeferiu o seu pedido de inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da ação**.

Neste recurso, pede a agravante a inclusão das sócias MARIA APARECIDA SPINOLA RECHE e YUKIE SAKURAI no polo passivo da execução fiscal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (Código de Processo Civil, artigo 580).

Por outro lado, para configuração da responsabilidade tributária, os pressupostos são os estabelecidos pelo direito material, qual seja, o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, a indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou corresponsável (Lei nº 6830/80, artigo 2º, parágrafo 5º e inciso I) confere ao indicado a legitimidade passiva para a relação processual executiva (Código de Processo Civil, artigo 568, inciso I), devendo a responsabilidade tributária, relação de direito material, ser decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

No caso, constam, da certidão de dívida ativa, os nomes das corresponsáveis MARIA APARECIDA SPINOLA RECHE e YUKIE SAKURAI, sendo suficiente, para sua inclusão no polo passivo da execução, o pedido da Fazenda Nacional, independentemente de prova no sentido de que elas, na gerência da empresa devedora, agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra estatuto, ou de que elas foram responsáveis pela sua dissolução irregular.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - ART. 135 DO CTN - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE EXECUÇÃO FUNDADA EM CDA QUE INDICA O NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - DISTINÇÃO.

1. Iniciada a execução contra a pessoa jurídica e, posteriormente redirecionada contra o sócio-gerente, que não constava da CDA, cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN. Se a Fazenda Pública, ao propor a ação, não visualizava qualquer fato capaz de estender a responsabilidade ao sócio-gerente e, posteriormente, pretende voltar-se também contra o seu patrimônio, deverá demonstrar infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade.

2. Se a execução foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio-gerente, a este compete o ônus da prova, já que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c.c. o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de caso típico de redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete igualmente ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de divergência providos.

(*EREsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169*)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO - DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL - CDA - PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ - NOME DO SÓCIO - REDIRECIONAMENTO - CABIMENTO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza.

2. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do *EREsp nº 702232 / RS*, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26/09/2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei nº 6830/80.

3. "In casu", consta da CDA o nome dos sócios-gerentes da empresa como co-responsáveis pela dívida tributária, motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócios agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível revela-se o redirecionamento da execução, invertido o "onus probandi".

4. Embargos de divergência providos.

(*EREsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217*)

Deixo consignado que cabe às corresponsáveis, uma vez citadas nos autos da execução fiscal, exercer o seu direito de defesa, como lhes facultam o artigo 741, inciso III, do Código de Processo Civil e o artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal.

Diante do exposto, considerando que a decisão não está em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para incluir no polo passivo da execução as corresponsáveis indicadas na certidão de dívida ativa.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006442-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006442-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS e filia(l)(is) e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1180/3347

ADVOGADO : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
AGRAVANTE : HELCIO HONDA e outro
ADVOGADO : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS filial
AGRAVADO : HEMAVA ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ENERGY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001645620124036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORÍFICOS e outros*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

De acordo com as cópias juntadas às fls. 865/879, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se parcialmente a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO."

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o

recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicados os agravos legais interpostos.
Intimem-se. Publique-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007533-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007533-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ASSOCIACAO PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SAO JOSE DO RIO
PRETO
ADVOGADO : JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00003921320124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela *União Federal (Fazenda Nacional)* em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar, para que a autoridade impetrada expedisse certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206, do Código Tributário Nacional.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, concedendo-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substituiu os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o

interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022740-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IRENE DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076767120044036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

No caso em tela, a recorrente IRENE DE SOUZA, autora da ação originária, objetiva a reforma de decisão que indeferiu seu pedido de condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios em benefício de seu(s) patrono(s).

Em que pese o advogado ter legitimidade para recorrer em nome próprio ou da parte, postulando direito aos honorários advocatícios, os benefícios da Justiça Gratuita concedidos à parte autora, na ação originária, a ele não

se estendem, diante da natureza pessoal da condição de hipossuficiência.

Outrossim, em nenhum momento, o causídico comprovou a insuficiência de recursos para fazer jus à assistência jurídica integral e gratuita, consoante estabelece o art. 5.º, inciso LXXIV, da CF c.c as disposições da Lei n. 1.050/60.

Desse modo, à vista do certificado a fls. 155, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção (art. 511, §2º do CPC), efetue o recolhimento das custas e preparo recursal, nos termos da Resolução nº 278, de 16.05.2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14.09.2011, ambas do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023260-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : REGINALDO DE SOUZA LIMA e outro
: ADRIANA HILARIO DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00029880720124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelos autores, *REGINALDO DE SOUZA LIMA* e *ADRIANA HILARIO DE OLIVEIRA LIMA*, em face da decisão que, em sede de ação de revisão, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela e a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 82/84).

Alegam, em síntese, que estão presentes os requisitos necessários ao deferimento da liminar pretendida, bem como que a execução nos termos da Lei 9.514/97 não se amolda às garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Requerem, ainda, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, defiro a concessão da gratuidade para que se processe o presente recurso independentemente do recolhimento de custas e do porte.

Cumpra mencionar que é posição do Superior Tribunal de Justiça que, afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso, sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007).

Visam os autores que a agravada se abstenha de quaisquer atos prejudiciais ao seu nome nos cadastros negativos, da prática de atos executórios extrajudiciais, bem como buscam autorização para depositar o valor que entendem correto.

Acerca deste tema o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66.

SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal." (STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (fumus boni iuris) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

No caso dos autos, da análise dos documentos verifica-se que não houve variação exorbitante das prestações (R\$2220,71 em 23/01/2010 para R\$1991,39 em 02/2012). Considerando-se, ainda, que houve inflação nesse período percebe-se que não há muita diferença com relação ao que foi estabelecido inicialmente no contrato, cujos valores foram aceitos pelos mutuários. Na verdade, constata-se uma pequena diminuição no valor das parcelas, não se justificando neste momento a tutela requerida.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. **O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil.** Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, 2ª Turma, RE-Agr 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.

DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:.) - destaques nossos

Assim, **indefiro** o efeito suspensivo requerido.
Abra-se vista a agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022719-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022719-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PATRICIA KELLER DOS SANTOS MOREIRA
ADVOGADO : MIRALDO SOARES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00038950320124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1) Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).
2) Providencie a Caixa Econômica Federal a juntada de cópia da Planilha de Evolução do Financiamento.
Após será apreciado o pedido de feito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022511-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022511-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO DE GOES e outro
: MARIA JOSE NOGUEIRA DE GOES
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00014818020124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

1) Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil).
2) Providencie a Caixa Econômica Federal a juntada de cópia da Planilha de Evolução do Financiamento.
Após será apreciado o pedido de feito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022396-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063958720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelos autor, *JOSÉ EDUARDO DA SILVA FREITAS*, em face da decisão que, em sede de ação de revisão, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 85/86).

Alega, em síntese, que estão presentes os requisitos necessários ao deferimento da liminar pretendida, bem como que a execução nos termos da Lei 9.514/97 não se amolda às garantias constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Requer, por consequência, o provimento do recurso para que seja deferida a liminar pleiteada.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Visa o autor que a agravada se abstenha de quaisquer atos prejudiciais ao seu nome nos cadastros negativos e também da prática de atos executórios extrajudiciais.

Acerca deste tema o C. Superior Tribunal de Justiça apreciou recentemente recurso especial nos moldes do artigo 543-C do CPC (recursos repetitivos), cujo ementa é do teor seguinte:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC: 1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz". 2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal."

(STJ, 2ª seção, Resp 1067237, v.u., Dje de 23/09/2009, Relator Ministro Luis Felipe Salomão)

A referida decisão, sem negar o teor do acórdão do C. STF que reconheceu a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE 223.075-1/DF), permitiu a suspensão da execução extrajudicial e o deferimento de ordem para proibir a inscrição/manutenção do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes, porém assentou a necessidade de preenchimento de alguns requisitos para a concessão, são eles:

- discussão judicial acerca da existência integral ou parcial do débito;
- demonstração de que a discussão se funda na aparência do bom direito (*fumus boni iuris*) e em jurisprudência do STF ou STJ.

Para impedir a inscrição do mutuário nos cadastros de inadimplentes exigiu-se, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou a prestação de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz. Nos casos de suspensão da execução assentou que independe de caução ou depósito dos valores incontroversos.

No caso dos autos, da análise dos documentos verifica-se que não houve variação exorbitante das prestações (R\$629,98 em 31/09/2011 para R\$624,33 em 04/2012). Considerando-se, ainda, que houve inflação nesse período percebe-se que não há muita diferença com relação ao que foi estabelecido inicialmente no contrato, cujos valores foram aceitos pelo mutuário. Na verdade, constata-se uma pequena diminuição no valor das parcelas, não se justificando neste momento a tutela requerida.

O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, 1ª Turma, Recurso Extraordinário n.º 223075, rel. Ministro Ilmar Galvão, DJU 06/11/98, p. 22)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O decreto-lei n. 70/66, que dispõe sobre execução extrajudicial, foi recebido pela Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, 2ª Turma, RE-AgR 513546, relator Ministro Eros Grau, Dje 15/08/2008)

Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE.

DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC 00203581920084036100, JUIZA

CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:.) - destaques nossos

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que a decisão ora atacada merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022551-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022551-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GILSON ALBERTO BARBAN FILHO
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00009059620044036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelos autor, *GILSON ALBERTO BARBAN FILHO*, em face da decisão que, em sede de ação de revisão, decidiu pelo não seguimento do recurso de apelação interposto (fls. 11/14).

Alega, em síntese, que tem legitimidade ativa para a presente ação, haja vista que a cessão de direitos do contrato de financiamento ocorreu em 25/07/1994, data anterior ao marco estabelecido pela Lei nº 10.150/00 para regularização dos chamados 'contratos de gaveta'. Requer, ainda, a reforma da r. decisão.

É o relatório.

Decido.

O agravo de instrumento visa atacar decisões interlocutórias proferidas pelo Juízo 'a quo' (art. 522 do Código de Processo Civil), no presente caso a decisão foi prolatada pela Turma julgadora do Tribunal, que negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo agravante, por unanimidade.

Dáí percebe-se que há impedimento ao seu conhecimento, não se trata do recurso cabível contra decisões judiciais dessa ordem. O julgamento unânime de apelações é passível apenas de interposição de recursos especial e extraordinário, dirigidos ao C. Superior Tribunal de Justiça ou C. Supremo Tribunal Federal, respectivamente, desde que atendidos seus requisitos ou pressupostos.

No caso dos autos, inviável a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos, eis que caracterizado erro grosseiro na troca do recurso, não há qualquer dúvida quanto ao recurso cabível na hipótese, ainda que interposto dentro do prazo dos recursos supra mencionados (especial e extraordinário).

Nesse sentido a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Eg. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A REGIMENTAL. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. 1. Na forma dos artigos 545 do Código de Processo Civil e 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, somente é cabível agravo regimental contra decisão monocrática, sendo manifestamente inadmissível sua interposição contra acórdão. 2. Não incide o princípio da fungibilidade em caso de ausência de qualquer dos requisitos a que se subordina, quais sejam: a) dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível; b) inexistência de erro grosseiro; c) que o recurso inadequado tenha sido interposto no prazo do que deveria ter sido apresentado. 3. Agravo regimental não conhecido."

(AAGRAR 201000528295, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 475-H DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.232/2005. 1. Para decisões proferidas após a vigência da Lei n. 11.232/2005, o recurso cabível contra decisão de liquidação de sentença é o agravo de instrumento, nos termos do art. 475-H do CPC. Assim, inadmissível a interposição de apelação com base na aplicação do princípio da fungibilidade recursal, por constituir erro grosseiro.

Precedentes: REsp 1.190.974/ES, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 1.7.2010; REsp 1.132.519/ES, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 21.5.2010; REsp 1.184.047/ES, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 3.5.2010. 2. Recurso especial não provido. (RESP 201001859429, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL - DECISÃO TERMINATIVA - JULGAMENTO COM BASE NO ARTIGO 527, INCISO I C/C ARTIGO 557, CAPUT, AMBOS DO CPC - DECISÃO QUE EXTINGUE A EXECUÇÃO - NATUREZA JURÍDICA DE SENTENÇA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 794, I C/C ARTIGO 795, AMBOS DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO INCABÍVEL - PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA CORTE. I. A análise dos autos revela que (i) a agravante pleiteou a condenação da agravada ao pagamento de honorários advocatícios, bem assim a expedição do alvará necessário para o pagamento de tal verba, tendo, assim, dado início a uma execução despida de qualquer título judicial e que (ii) referida execução foi liminarmente extinta,

tendo o MM. Juízo de primeiro grau, inclusive, determinado a remessa dos autos ao arquivo. II. A decisão agravada determinou bem ao extinguir a execução, pois, na fase de conhecimento, não houve condenação na verba honorária, de modo que inexistente título executivo judicial a amparar a execução dos honorários. Noutras palavras, a execução foi extinta pois a obrigação prevista no título judicial que se pretende executar já fora integralmente satisfeita. III. A decisão recorrida, nos termos do artigo 794, I c/c o artigo 795, ambos do CPC, possui a natureza jurídica de sentença, sendo, portanto, impugnável por meio de apelação e não por agravo de instrumento. IV. A interposição de agravo de instrumento no lugar de apelação na hipótese dos autos é considerado erro grosseiro, o que impede a aplicação da fungibilidade ao caso em tela. V. Não ultrapassada a barreira da admissibilidade do recurso, não há como avançar no mérito do recurso, em especial a questão acerca da relativização da coisa julgada. VI. Agravo legal a que se nega provimento. (AI 00041043020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 381 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INCABÍVEL AGRAVO DE INSTRUMENTO. - A agravante escolheu a via incorreta para pleitear a reapreciação de seu pedido. - Recurso cabível contra o ato judicial ora agravado é o de apelação, ainda que entenda que, no caso de reconhecimento de incompetência para a apreciação da demanda, descabida a extinção do feito. - Inaplicável, ainda, o princípio da fungibilidade recursal. - Agravo a que se nega provimento. (AI 00070945720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) - destaques nossos

Assim, diante da fundamentação esposada, entendo que o recurso interposto é manifestamente inadmissível (art. 557 do Código de Processo Civil).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento interposto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004457-36.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004457-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VIACAO CAMPO GRANDE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00140930520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *VIAÇÃO CAMPO GRANDE LTDA.*, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que indeferiu o pedido de liminar em mandado de segurança.

É o relatório.

Em consulta à base eletrônica de dados, observa-se que foi proferida sentença nos autos originários, denegando-se a segurança, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1190/3347

Nestes termos, verifica-se que o presente recurso está prejudicado, uma vez que a sentença de mérito substitui os efeitos da medida liminar, que perde a sua eficácia.

A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça decidiu, neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO NA INSTÂNCIA INFERIOR. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 282/STF. DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERVENIENTE JULGAMENTO DE MÉRITO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NO JUÍZO A QUO. PRECEDENTES DO STJ. 1. Quanto à suposta intempestividade do agravo interno perante o Tribunal de origem, não há como prosperar tal alegação do recorrente, em razão da falta de prequestionamento da matéria. Dessa forma, o recurso especial não ultrapassa o inarredável requisito do prequestionamento em relação à referida norma (557, §1º), do CPC Incidência, por analogia, da Súmula n. 282 do Supremo Tribunal de Federal. 2. Quanto ao mérito, é entendimento uníssono desta Corte no sentido que, uma vez prolatada a sentença de mérito na ação principal, opera-se a perda do objeto do agravo de instrumento contra deferimento ou indeferimento de liminar. 3. Comprovada a perda de objeto, não mais se verifica o interesse de agir por parte do recorrente, considerando-se, assim, prejudicado o recurso de agravo interposto na instância inferior. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200802195357 Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v. u., DJE:08/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA CONCEDIDA - PERDA DE OBJETO. - Exarada sentença concedendo a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o deferimento da liminar requerida naqueles autos. - Recurso especial prejudicado."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 200201489443, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, v. u., DJ:30/05/2005)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO. 1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória. 2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 200500117858, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, v. u., DJ:02/05/2005)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA SUPERVENIENTE - SEGURANÇA DENEGADA - PERDA DE OBJETO.

- Exarada sentença denegando a segurança, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos.

- Embargos de divergência prejudicados"

(STJ, Corte Especial, EREsp 361744 / RJ, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ 27/06/2005)

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Prejudicado o Agravo Legal.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021638-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

AGRAVANTE : INIPLA VEICULOS LTDA

ADVOGADO : MARCELO BAETA IPPOLITO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00019215820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por *INIPLA VEÍCULOS LTDA.* em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, para determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir as importâncias devidas a título de contribuição previdenciária patronal, incidente sobre o terço constitucional de férias, o auxílio-doença pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento e o aviso prévio indenizado.

Sustenta a agravante que não deve incidir as contribuições sociais também sobre as férias, férias indenizadas, em dobro e convertidas em pecúnia, bem como sobre o abono pecuniário decorrente de contrato de trabalho ou convenção coletiva, salário-maternidade, auxílio-alimentação pago in natura, seguro de vida em grupo, auxílio-creche e abono único previsto em convenção coletiva, dado o seu caráter indenizatório.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, a fim de suspender a cobrança das contribuições em face de tais verbas.

DECIDO.

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

No mérito, é preciso assinalar, por relevante, que a *contribuição social* consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que *os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

1) Férias indenizadas e férias pagas em pecúnia

A teor do artigo 28, § 9º, alínea *d*, os valores recebidos a título de férias não integram o salário-de-contribuição quando recebidos em caráter indenizatório, é dizer, estando impossibilitado seu gozo *in natura*, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. As verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, ausência permitida ao trabalho ou extinção do contrato de trabalho por dispensa incentivada não ensejam acréscimo patrimonial posto ostentarem caráter indenizatório.

2. Impossibilidade da incidência de contribuição previdenciária sobre verbas de natureza indenizatória.

3. Recurso especial desprovido." (Grifei)

(STJ, 1ª Turma, REsp 625326 / SP, Relator Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 31/05/2004)

"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INDENIZAÇÃO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E LICENÇA PRÊMIO - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. As verbas rescisórias recebidas pelo trabalhador a título de indenização por férias em pecúnia, licença prêmio não gozada, não representam acréscimos patrimoniais, por serem de natureza indenizatória, o que afasta a incidência da contribuição previdenciária.

2. Agravo regimental não provido." (Grifei)

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1181310 / MA, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe 26/08/2010)

Ademais, de acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

A esse respeito importa mencionar que a Primeira Seção, do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp nº1.111.223/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 4.5.2009), submetido ao regime de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu, naquela hipótese, que não incide imposto de Renda sobre os valores recebidos em decorrência de rescisão de contrato de trabalho, referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional. Essa orientação jurisprudencial, inclusive, veio ser cristalizada na Súmula 386/STJ.

O mesmo entendimento aplica-se às indenizações de férias vencidas e proporcionais, inclusive os respectivos adicionais atinentes às contribuições sociais.

pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

2) Salário-maternidade

Sobre o tema, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento tem sido adotado em sucessivos julgamentos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO RESP N. 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. 1. O recurso especial n. 1.002.932-SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8 do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. 2. O mencionado recurso, da relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, foi submetido a julgamento pela Primeira Seção na data de 25/11/2009, no qual o STJ ratificou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC n. 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto é norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 3. "O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10.9.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27.9.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.4.2007" (AgRg no REsp 1039260/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008). 4. Esta Corte já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade, em face do caráter remuneratório de tal verba. 5. Decisão que se mantém na íntegra. 6. Agravos regimentais não providos. (AGRESP 200802667074, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 17/03/2010) (Grifei)

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCAO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: *TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o**

pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. Agravos regimentais desprovidos. (AGRESP 200701272444, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/12/2009) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Egrégio STJ já pacificou entendimento no sentido de que as verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de salário-maternidade e adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas extras estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (EREsp n.º 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp n.º 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008; STJ, AgREsp n.º 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp n.º 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420). 2. No que pertine à contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de gratificações eventuais, como bem argumentou a Magistrada de Primeiro Grau, faz-se necessário saber a que título tais verbas são pagas pelo empregador, a fim de que seja definida sua natureza jurídica, razão pela qual não há como suspender a exigibilidade da exação referida. 3. Se não há suspensão da exigibilidade de crédito tributário, não há como impedir a prática de atos administrativos destinados à cobrança de valores devidos. 4. Agravo improvido. (AI 200803000042982, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/07/2009) (Grifei)

3) Auxílio-creche

Os valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, o auxílio-creche é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que em seu artigo 389 assim enuncia:

Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação.

Consoante Portaria n.º 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso-Creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis

meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade;

A reforçar tal entendimento, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, introduziu ao parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8212/91 a seguinte hipótese:

§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o **reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista**, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.

Assim, é de se verificar que o "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Assim, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.

Nesse sentido o verbete sumular n.º310/STJ:

O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.

Esse posicionamento encontra-se pacificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, verbis:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O voto-condutor do acórdão embargado não restou omissivo ou contraditório, eis que decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Não há cerceamento de defesa ou omissão de pontos suscitados pelas partes, pois ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes.

2. O auxílio-creche constitui-se numa indenização pelo fato da empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento.

3. Não subsiste caráter remuneratório em razão da inexistência da habitualidade, já que o benefício cessa quando o menor ultrapassa a faixa etária dos seis anos.

4. Ante à sua natureza indenizatória, o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

5. Embargos de Divergência acolhidos.

(Primeira Seção, REsp n. 438.152/BA, relator Ministro Castro Meira, DJ 25/2/2004).

São outros precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e REsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003).

4) Auxílio- alimentação pago "in natura"

O auxílio- alimentação pago "in natura " não constitui em rendimento do trabalho, ou seja, em acréscimo pecuniário, razão pela qual não incide a exação em foco.

TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO- ALIMENTAÇÃO . REFEIÇÕES REALIZADAS NAS DEPENDÊNCIAS DA EMPRESA E DESCONTADAS, PARTE, DO SALÁRIO DO EMPREGADO. PAGAMENTO IN NATURA . NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que entendeu ser indevida a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a título de alimentação a seus empregados, quando efetuados descontos nos salários destes, ainda

que não esteja devidamente aprovado pelo Ministério do Trabalho.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o pagamento "in natura " do auxílio- alimentação , isto é, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não constituir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT. Com tal atitude, a empresa planeja, apenas, proporcionar o aumento da produtividade e eficiência funcionais.

3. Precedentes das 1ª, 2ª, 3 e 5ª Turmas desta Corte Superior.

4. Recurso improvido."

(RESP 320185/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ de 03/09/2001)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO- ALIMENTAÇÃO.

1. O pagamento in natura do auxílio- alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou

convenção coletiva de trabalho.

2. Ao revés, quando o auxílio alimentação é pago em dinheiro ou seu valor creditado em conta-corrente, como na hipótese dos autos, em caráter habitual e remuneratório, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Embargos de divergência conhecidos e improvidos.

(STJ, 1ª Seção. EREsp 603509 / CE, Relator Ministro Castro Meira, v. u., DJ 08/11/2004)

5) Abono Único e Abono Pecuniário Anual previsto em Acordo Coletivo

A questão já foi enfrentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, havendo precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção, tendo ele se inclinado pela não incidência da contribuição previdenciária e do FGTS sobre as importâncias recebidas a título de "abono único", previstas em Convenção Coletiva de Trabalho, por entender que o referido abono não integra a base de cálculo do salário de contribuição, na medida que o seu pagamento não é habitual e não tem vinculação ao salário.

Seguem os arestos a seguir ementados:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E FGTS. ABONO ÚNICO PREVISTO EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ART. 28, § 9º, 'E', ITEM 7, DA LEI 8.212/91.

EVENTUALIDADE E DESVINCULAÇÃO DO SALÁRIO, NO CASO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA 1ª SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO (Primeira Turma, RESP nº 819552, Relator Luiz Fux, DJE de 18/05/2009).

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Inexistência de violação aos arts. 515 e 535, II do CPC, porquanto o acórdão recorrido não se omitiu quanto as questões suscitadas e encontra-se suficientemente fundamentado. 2 Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra "e", item 7, acrescentado pela Lei 9711/98). 3. Recurso especial provido (Segunda Turma, RESP nº 434471, Relatora Eliana Calmon, DJ de 14/02/2005). (Grifei)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ABONO ÚNICO - NÃO INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. Precedentes: EDcl no AgRg no EREsp 254949/SP, Terceira Seção, Min. Gilson Dipp, DJ de 08.06.2005; EDcl no MS 9213/DF, Primeira Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.02.2005; EDcl no AgRg no CC 26808/RJ, Segunda Seção, Min. Castro Filho, DJ de 10.06.2002. 2 "Por expressa determinação legal o abono único não integra a base de cálculo do salário-de-contribuição (Lei nº 8212/91, artigo 28 da, § 9º, acrescentado pela Lei 9528/97, letra 'e', item 7, acrescentado pela Lei 9711/98)". - RESp. 434471/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 14.02.2005 3. Recurso especial provido (Primeira Turma, RESP nº 840328, Relator Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/2006)

A hipótese de incidência, *in casu*, decorre do conceito de habitualidade - ou não, da verba recebida.

Em sentido inverso, quando o abono é pago ou acordado anualmente, configura a habitualidade da prestação, remanescendo a incidência da contribuição previdenciária.

Neste sentido, cumpre transcrever o disposto pelo artigo 457, da Consolidação das Leis do Trabalho, *in verbis*:
"Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador".

Cabe ressaltar que o Acordo Coletivo de Trabalho é um acordo de vontades que se opera entre as partes, não podendo se sobrepor ao comando legal. Ainda que determinada cláusula preveja que a gratificação especial acordada não compõe a remuneração do empregado, o afastamento da incidência de determinado tributo é matéria reservada à lei, ante o princípio da legalidade em Direito Tributário.

Deste modo, a dedução lógica é a incidência da contribuição previdenciária, ora combatida.

Neste sentido, a jurisprudência dos tribunais:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ABONO ANUAL - RECURSO DA IMPETRANTE IMPROVIDO - RECURSO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. Nos termos do § 9º, "e" e "7", do art. 28 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 9711/98, não integram o salário-de-contribuição as importâncias recebidas pelos empregados a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário. 2. Não obstante a Convenção Coletiva de Trabalho 2003/2004 deixe expresso que a abono único está desvinculado do salário, há que se considerar que o caráter normativo das convenções e acordos coletivos de trabalho se restringe ao estabelecimento de condições de trabalho aplicáveis às relações individuais de trabalho no âmbito dos sindicatos signatários, não tendo competência para definir se os valores pagos aos trabalhadores beneficiados são de natureza remuneratória ou indenizatória, tampouco se sobre eles incidem, ou não, a contribuição social. Na verdade, a concessão de benefícios ou a redução da base de cálculo da contribuição social só podem ser realizadas nos termos da lei, não se admitindo interpretação extensiva ou analogia. 3. Considerando que o abono é pago de forma reiterada, resta configurada a sua habitualidade, devendo integrar o salário-de-contribuição, nos termos dos arts. 195, I e "a", e 201, § 11, da CF/88, após a EC 20/98, e do art. 22, I, da Lei 8212/91. 4. E não procede o argumento no sentido de que o Dec. 3265/99, que regulamentou tal dispositivo, dando nova redação ao art. 214, § 9º, V e "j", do Dec. 3048/99, ao estabelecer que a desvinculação do salário deve ser expressa por lei, afrontou o princípio da legalidade, previsto no art. 99 do CTN, visto que o regulamento não modificou a lei, mas explicitou-a. 5. Não houve violação ao art. 153, § 1º, da CF/88, vez que tal dispositivo não se aplica às contribuições previdenciárias. 6. A exigência de previsão legal para afastar a natureza salarial das importâncias pagas aos empregados a título de abono encontra respaldo nos arts. 22 da Lei 8212/91 e nos arts. 195, I e "a", e 201, § 11, da CF, após a EC 20/98, não havendo que se falar em ofensa aos princípios inculpidos nos arts. 5º, II, 149 e 150, I, da CF/88 e no art. 97, II e IV, § 1º, do CTN. 4. Recurso da impetrante improvido. Recurso da União e remessa oficial providos. (TRF3, 5ª Turma, AMS 0024047-76.2005.4.03.6100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA:26/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ABONO ÚNICO. CLÁUSULA EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. NATUREZA SALARIAL. ART. 457 CLT. 1- Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição, consoante prevê a Súmula nº 241 do STF: "a contribuição social incide sobre o abono incorporado ao salário. 2- A Convenção Coletiva de Trabalho não justificou a concessão do abono, desvinculando-o do salário, e não poderia ela se sobrepor ao que está previsto nos artigos 457, § 1º e 611 da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho. 3- A menção em Convenção Coletiva de que esta ou aquela verba não tem caráter salarial não vincula o Fisco, pois ela opera efeitos somente entre as partes. 4- A CR/88, em seu artigo 201, § 11º, determina que "Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." 5- O artigo 195, I "a" da CR/88 prevê que a Seguridade Social será financiada, também, pelas contribuições sociais da empresa, incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício. 6- O artigo 22, I, da Lei nº 8212/91, estipula que a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, é de: "Vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste de salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa." 7- Não é cabível a alegação de que o abono é pago em uma única vez, o que descaracterizaria a sua natureza salarial. Da análise dos documentos acostados aos autos é possível concluir que também houve o mesmo pagamento em Convenções firmadas anteriormente. De toda sorte, a habitualidade do pagamento é relevante para demonstrar o seu caráter remuneratório apenas para efeito do Direito do Trabalho; para os fins do Direito Tributário, em especial para a incidência das contribuições sociais deve prevalecer a descrição legal da hipótese de incidência, em obediência ao princípio da legalidade, constituindo o lançamento ato plenamente vinculado. 8-

O Decreto nº 3265/99, que deu nova redação ao artigo 214, parágrafo 9º, inciso V e alínea "j", do Decreto nº 3048/99, estabelecendo que a desvinculação do salário deve ser expressa por lei não afrontou o princípio da legalidade, previsto no artigo 99 do Código Tributário Nacional. Nem poderia ser outro o sentido da norma, pois a simples declaração de vontade do contribuinte não pode ter o efeito de desvinculação e, conseqüentemente, de afastar a incidência tributária. 9- Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, 2ª Turma, AI 00244669720044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA:21/05/2009)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ABONO CONCEDIDO AOS EMPREGADOS DAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS PARA SER PAGO UMA SÓ VEZ, CONFORME AJUSTADO EM CLÁUSULA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO CELEBRADA ENTRE ÓRGÃOS DE CLASSE DOS PATRÕES E EMPREGADOS DO SETOR. PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PATRONAL EM FAVOR DA PREVIDÊNCIA SOCIAL, DO SAT, DO FGTS, DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO E DO INCRA, SOBRE ESSA VERBA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONTEÚDO REMUNERATÓRIO/SALARIAL DO ABONO.

SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 457, § 1º E 144 DA CLT, DOS ARTIGOS 22, I, E § 2º, E 28, § 9º, DA LEI Nº 8.212/91 E DO ARTIGO 7º, INCISOS IV, V, VI, VII E XVII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA REJEITADA. APELOS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1 - Não é o caso da incidência da redação do artigo 114 da Constituição Federal trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, posto que o mandado de segurança trata de matéria tributária e não de penalidade imposta pela fiscalização do Ministério do Trabalho, já que a controvérsia reside sobre ser ou não o pagamento de abono único convencionado entre patrões e empregados - através de seus órgãos representativos - fato gerador e base de cálculo de contribuições previdenciárias e devidas a terceiros (tributos) e ao FGTS. Preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal rejeitada. 2 - Na medida em que ao tratar da contribuição social do empregador o artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91 estabelece que a mesma incide sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas, é certo que o abono fixado em convenção coletiva de trabalho que não tem a finalidade de recompor prejuízo ou lesão na contraprestação pelo serviço prestado, integra a remuneração - até diante do comando normativo do § 1º do artigo 457 da CLT - e por isso mesmo se sujeita a tributação a cargo da empresa, servindo inclusive de base para outras exigências (SAT, FGTS) e em favor de terceiros (por exemplo, contribuição ao INCRA). 3 - É certo que na forma do § 2º do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 "não integram a remuneração as parcelas de que trata o § 9º do artigo 28", referindo-se àquelas parcelas que a lei ordena não devam compor o salário-de-contribuição, base da contribuição do empregado, dentre elas "os abonos expressamente desvinculados do salário" (artigo 28, § 9º, e, nº 7). Contudo, essa desvinculação só pode ser aquela ordenada pela lei, nunca aquela cogitada pela vontade privada, uma vez que a configuração da hipótese tributária (tipo tributário) é matéria reservada para a lei; assim, para que deixe de compor um dos elementos da hipótese tributária (fato gerador) de contribuição devida pelo empregador, qual seja, a base de cálculo, o abono pago ao obreiro deverá estar desvinculado da remuneração por força de comando legal, jamais em decorrência da vontade das partes interessadas ou do Poder Judiciário que não tem função legislativa. 4 - Não é possível concordar com julgados que afirmam que o § 1º do artigo 457 da CLT se contrapõe ao disposto no art. 144 da mesma CLT, o qual, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, considera para efeitos da legislação do trabalho como não integrativo da remuneração do trabalhador o abono concedido por força de acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário. É que o artigo 144 se situa no Capítulo IV do Título II da CLT e diz respeito expressamente ao direito de férias e sua respectiva remuneração, não podendo ser considerado dispositivo modificador da norma (§ 1º do artigo 457) que se situa no âmbito específico da remuneração pela prestação laboral; o princípio da especialidade conduz justamente à idéia de que, em tema de remuneração do obreiro, há de ser observado o artigo 457, posto que o artigo 144 refere-se a um capítulo do exercício do direito de férias, sendo certo que até mesmo a Constituição Federal distingue entre remuneração e férias como direitos diversos que devem ser assegurados ao trabalhador (artigo 7º, incs. IV, V, VI e VII em relação ao salário e inc. XVII em relação a férias). Ora, se remuneração/salário é uma realidade e o gozo e o pagamento de férias é outra, não é possível que uma norma contida no capítulo que trata das férias possa derrogar norma especial que trata da composição da remuneração; é óbvio que a perplexidade se resolve em favor da norma que destaca os componentes da remuneração. 5 - Assim, a eficácia ou não do Decreto nº 3.265/99 em desfavor do impetrante é questão de nenhuma importância, pois a resolução da lide ocorre no plano elevado da legalidade, nicho onde se pode afirmar que o abono deve integrar a contribuição patronal e todas as demais que dele também se servem para compor as respectivas bases de cálculo (SAT, FGTS, salário-educação e Incra). 6 - Apelações e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. Sentença reformada.

(TRF3, 1ª Turma, AMS 00220315720024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, DJF3 DATA:13/10/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE ABONO ÚNICO. CARÁTER SALARIAL. COBRANÇA LEGÍTIMA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Os abonos pagos pela agravante aos seus empregados de acordo com os Acordos Coletivos de Trabalho têm nítido caráter salarial, e se inserem na regra geral prevista no artigo 457, § 1º, da CLT, o que determina a legitimidade de

cobrança de contribuição previdenciária. V - Agravo de instrumento improvido. VI - Agravo regimental prejudicado.

(TRF3, 1ª Turma, AI 00717592920054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, DJU DATA:11/05/2006)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PAGAMENTO DE 30% DO VALOR DEVIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABONOS DECORRENTES DE ACORDOS COLETIVOS DE TRABALHO. I. Os embargos à execução têm natureza jurídica de ação incidental, cujo objetivo é a desconstituição parcial ou total do título executivo e, tendo a Certidão de Dívida Ativa presunção de certeza e liquidez, nos precisos termos do art. 3º, da Lei 6.830/80, incumbe ao embargante o ônus da prova, no tocante à desconstituição do título executivo. II. Embora tenha ficado demonstrada e o INSS tenha reconhecido a parcial quitação do débito (30%), há possibilidade de se prosseguir a execução quanto à quantia remanescente, considerando que a supressão de valores pagos, não torna ilíquida a CDA, em face deles poderem ser destacados por simples cálculo aritmético. III. Ajuizada a ação contra a ECT, não configura erro essencial o fato de figurar na Certidão de Dívida Ativa os seus empregados como sócios, a ponto de comprometer a certeza e exigibilidade do débito, de modo a contaminá-lo de nulidade. IV. Ademais, o tema voltado ao questionamento da co-responsabilidade dos dirigentes (empregados) da embargante pelo débito cobrado, não pode ser invocado por esta, por faltar-lhe legitimidade, devendo constar de defesa formalizada pelo próprio dirigente apontado como co-responsável. V. Sobre as vantagens recebidas decorrentes de acordo coletivo, a jurisprudência já vem se posicionando no sentido de que quando estas são pagas em espécie e com habitualidade, integram o salário do empregado, incidindo, assim, a contribuição previdenciária. VI.

APELAÇÕES IMPROVIDAS.

(TRF5, 4ª Turma, AC 200583000152806, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, DJ - Data: 09/01/2008)

E, ainda, a Súmula 207, do Supremo Tribunal Federal, dispõe:

"As gratificações habituais, inclusive a de natal, consideram-se tacitamente convencionadas, integrando o salário"

6) Seguro de Vida em Grupo

No que pertine à incidência da contribuição previdenciária incidente sobre o seguro de vida em grupo, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, nos termos dos arestos a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A ALIMENTAÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO - INOBSERVÂNCIA DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS E REGIMENTAIS - VALE COMBUSTÍVEL - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE (SÚMULA 284/STF) - SEGURO DE VIDA EM GRUPO - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO - PRECEDENTES.

1. A ausência de demonstração do dissídio jurisprudencial, na forma exigida pelos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.

2. É deficiente o recurso especial que não particulariza o dispositivo de lei federal tido por violado. Súmula 284/STF.

3. O valor pago pelo empregador a título de seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, "p" da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

4. A cobrança trata de parcelas referentes aos anos de 1991 a 1995, período anterior à Lei 9.528/97, e 1998, período posterior a essa lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida. Todavia, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de se considerar o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas.

5. Recurso especial da Fazenda Nacional não conhecido e recurso especial da empresa parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1121853, Relatora Ministra Eliana Calmon, v. u., Dj: 14/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADOR. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS A TÍTULO DE SEGURO DE VIDA EM GRUPO, CONTRATADO EM FAVOR DOS EMPREGADOS. NÃO INCIDÊNCIA). LIMINAR DEFERIDA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A concessão de efeito suspensivo a recurso especial reclama a demonstração do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional, bem como a caracterização do fumus boni juris consistente na plausibilidade do direito alegado.

2. In casu, o fumus boni juris encontra-se presente, tendo em vista a plausibilidade da insurgência especial que se dirige contra acórdão regional que esposa tese dissonante da jurisprudência do STJ, segundo a qual "o seguro de vida em grupo contratado pelo empregador em favor de um grupo de empregados, sem que haja a individualização do montante que beneficia a cada um deles, não se inclui no conceito de salário, afastando-se, assim, a incidência da contribuição previdenciária sobre a referida verba" (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 759.266/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03.11.2009, DJe 13.11.2009; REsp 1.121.853/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.10.2009, DJe 14.10.2009; REsp 839.153/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.12.2008, DJe 18.02.2009; AgRg no Ag 903.243/CE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06.11.2007, DJe 31.10.2008; REsp 701.802/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06.02.2007, DJ 22.02.2007; REsp 794.754/CE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14.03.2006, DJ 27.03.2006; e REsp 441.096/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 04.10.2004).

8. Outrossim, o periculum in mora reside no fato de que a ausência do provimento jurisdicional acautelatório, que impeça a autoridade coatora de realizar atos tendentes à cobrança do suposto crédito tributário, poderá culminar em graves prejuízos à requerente, tais como impossibilidade de participação em certame licitatório em virtude de inscrição no CADIN.

9. Agravo regimental provido, mantendo-se o deferimento do pedido liminar, a fim de suspender a exigibilidade dos créditos tributários apurados nas NFDL's nº 35.371.185-3 e nº 35.371.186-1, até o julgamento do recurso especial admitido na origem."

(STJ, 1ª Turma, AgRg na MC 16616 / RJ, Relator Ministro LUIZ FUX, v.u., DJe 29/04/2010)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, julgo monocraticamente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, apenas para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores percebidos a título de férias indenizadas, em dobro e as convertidas em pecúnia, bem como de auxílio-alimentação pago *in natura*, auxílio-creche, seguro de vida em grupo, e abono anual previsto em acordo coletivo, quando pago em parcela única.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2012.03.00.021505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : INTERNATIONAL PAPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARIANA NEVES DE VITO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00122186120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a liminar, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito, desobrigando a impetrante do recolhimento da contribuição previdenciária devida pela empresa, incidente sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou de acidente do trabalho, do aviso prévio indenizado, das férias não gozadas e indenizadas e seu respectivo terço constitucional.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença.

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

2012.03.00.020318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ENOB ENGENHARIA AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00015285420124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu parcialmente a liminar, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito, desobrigando a impetrante do recolhimento da contribuição previdenciária devida pela empresa, incidente sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou de acidente do trabalho, e sobre as férias não gozadas e indenizadas e seu respectivo terço constitucional.

Decido.

Entendo que o recurso contra decisão interlocutória do juízo monocrático só pode ser admitido ao Tribunal em caráter excepcional, caso haja demonstração da possibilidade de aplicação da cláusula de "lesão grave e de difícil reparação".

O artigo 1º da Lei n.º 11.187, de 19 de outubro de 2005, alterando o artigo 527 do Código de Processo Civil pretendeu transformar em regra o agravo retido, determinando ao Relator a conversão do agravo de instrumento em retido. Excepcionou algumas hipóteses, dentre elas, nos casos de inadmissão da apelação, nos feitos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, e quando se tratar de decisão suscetível de causa à parte lesão grave e de difícil reparação.

Não se tratando o caso vertente de nenhuma das duas primeiras hipóteses, resta a análise da existência ou não de perigo de lesão grave e de difícil reparação, a autorizar ou não a suposta conversão.

In casu, não vislumbro esse requisito. Não se trata de hipótese irreversível, capaz de ensejar prejuízo iminente à parte.

Nesse passo, reputo conveniente transcrever os ensinamentos da E. Desembargadora Elaine Harzhiem Macedo, integrante da 17ª Câmara Cível do TJRS, que em decisão proferida nos autos do processo n.º 70014138176, converteu o agravo de instrumento em retido, sinalizando:

Firmar o conceito do que representa esta cláusula (da lesão grave e de difícil reparação) na atual formação do agravo de instrumento será tarefa árdua a ser enfrentada pelos doutrinadores e, em especial, pela jurisprudência, na medida em que se trata de cláusula de natureza de mérito e não tão-somente processual.

(...)

São as peculiaridades fáticas do caso concreto que deverão fornecer os parâmetros para a formação do juízo de convicção que, naquele caso específico, torna necessária a intervenção do segundo grau, por óbvio em caráter sumário de conhecimento e provisória porque pendente a causa de decisão final, isto é, a sentença.

Diante do exposto, **CONVERTO O PRESENTE RECURSO EM AGRAVO RETIDO** e determino a **REMESSA** dos autos ao juízo monocrático.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7248/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037301-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037301-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05394566119974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECADÊNCIA. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, o descabimento da exceção de pré-executividade e a inoccorrência de decadência do crédito tributário.

3. Conforme consta na decisão ora agravada, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da admissibilidade da exceção de pré-executividade para análise da alegação de decadência, visto que não se trata de matéria que demanda dilação probatória. A circunstância de os débitos serem discutidos em ações anulatória e declaratória não impede o conhecimento da matéria pelo MM. Juízo *a quo*. Ademais, ao contrário do que afirma a União, o Banco Santander indica o período que considera decaído (janeiro de 1984 a novembro de 1989).

4. A Súmula Vinculante n. 8 foi editada pelo Supremo Tribunal Federal após a oposição dos embargos à execução, razão pela qual não se pode afirmar que se trata de alegação que teria sido submetida à apreciação nos referidos autos.

5. A decisão ora agravada limitou-se a determinar ao MM. Juízo a quo a análise da exceção de pré-executividade, razão pela qual é impertinente a alegação da União, deduzida em agravo legal, de que não teria se operado a decadência do crédito tributário.

6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2011.03.00.022051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : RICARDO FLORENCE DOS SANTOS
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
PARTE RE' : GEORGE WASHINGTON MAURO e outros
: JOAO PAULO FALLEIROS DOS SANTOS DINIZ
: CESAR SUAKI DOS SANTOS
: ANA MARIA FALLEIROS DOS SANTOS DINIZ D AVILA
: FERNANDO QUEIROZ TRACANELLA
: AUGUSTO MARQUES DA CRUZ FILHO
: JOSE ROBERTO COIMBRA TAMBASCO
: MARIA APARECIDA FONSECA
: VALDEMAR MACHADO JUNIOR
: JOSE SIMAO FILHO
: LUIZ ANTONIO CORREA NUNES VIANA OLIVEIRA
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
PARTE RE' : ENEAS CESAR PESTANA NETO
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS
PARTE RE' : ABILIO DOS SANTOS DINIZ e outros
: HUGO ANTONIO JORDAO BETHLEM
: AYMAR GIGLIO JUNIOR
: CAIO RACY MATTAR
: VALENTIM DOS SANTOS DINIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00393337120074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DO CREDOR. ADMISSIBILIDADE. EXCESSO DE PENHORA. INOCORRÊNCIA. CARTAS DE FIANÇA BANCÁRIA. RECURSO ADMINISTRATIVO. TRANSFERÊNCIA. REGULARIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. O devedor tem o ônus de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução (CPC, arts. 600 e 655 e 9º da Lei n. 6.830/80), facultado ao credor recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique sejam eles de alienação difícil, tendo em vista o fato de que a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.

3. A União recusou os bens imóveis indicados à penhora pela agravante, por considerá-los de baixa liquidez, razão

pela qual não merece prosperar a afirmação da agravante de excesso de penhora.

4. No que concerne às cartas de fiança bancária, nada impede que a União as indique nos autos da execução fiscal como garantia do juízo, ainda que originariamente tenham sido oferecidas como garantia de débito para a interposição de recursos administrativos.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025568-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : MAO DE OBRA ARTESANAL LTDA
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029094320114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A União interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, afirmando, em síntese, não ser aplicável o art. 557 do Código de Processo Civil, ofensa aos arts. 520 e 558 do Código de Processo Civil e natureza salarial do terço constitucional de férias, a indicar a legalidade de incidência da contribuição previdenciária.

3. As alegações da recorrente, contudo, não subsistem diante da jurisprudência dos Tribunais Superiores e deste Tribunal, no sentido de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória, razão pela não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pela impetrante.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.036016-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EMPRESVI EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO : ROGERIO CASSIUS BISCALDI e outro
: ANGELO BUENO PASCHOINI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RE' : VITORIO SANTOS SILVA e outro
: REINALDO MANOEL BELO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444810520034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DO CREDOR. ADMISSIBILIDADE. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, que ofende o art. 620 do Código de Processo Civil a recusa da nomeação de debêntures à penhora. Acrescenta que a penhora de ativos financeiros ofende princípios constitucionais e o direito de propriedade.
3. Independentemente da discussão sobre a possibilidade de a constrição judicial recair sobre debêntures, a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da possibilidade de a exequente recusar os bens oferecidos à penhora, uma vez que a execução é feita no interesse do credor (CPC, art. 612). Essa circunstância não é obviada pelo princípio da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), cuja aplicação pressupõe que haja alternativas igualmente úteis à satisfação do direito do credor, o que não é o caso dos autos.
4. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06 (REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).
5. No que concerne à penhora de ativos financeiros, também não merece prosperar a insurgência da agravante, visto que não se trata de medida excepcional, não exige o esgotamento de diligências para a localização de bens penhoráveis nem ofende o direito de propriedade ou princípios constitucionais.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027219-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027219-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALBERT ILTON VERSATI e outro
: ANA MARIA LUCCAS
ADVOGADO : JAIME DIAS MENDES e outro
EMBARGANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ITAGUA
ADVOGADO : JOSE CORPO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024192120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O embargante afirma que, reconhecida a impenhorabilidade do imóvel alienado fiduciariamente à CEF, deve ser esclarecida a possibilidade de a CEF responder pelas cotas condominiais inadimplidas, inclusive com a penhora de direitos de crédito da instituição financeira (valores pagos pelo fiduciário, resguardo de valores por ocasião da adjudicação ou alienação do imóvel).
4. Não há omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, que se ateuve aos limites da matéria devolvida ao Tribunal, a saber, a determinação de levantamento de penhora de imóvel objeto de contrato de alienação fiduciária firmado entre o executado pelo Condomínio e a Caixa Econômica Federal.
5. As diligências e os atos processuais necessários à satisfação do crédito do Condômino, em decorrência da impossibilidade de penhora do imóvel, devem ser deduzidos perante o MM. Juízo *a quo*
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.004835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DISCTIME TRABALHO TEMPORARIO E EFETIVO LTDA
ADVOGADO : NEWTON HIDEKI WAKI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 15056355919974036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A decisão recorrida considerou não ser circunstância apta a impedir a prescrição em relação aos responsáveis tributários a simples continuidade da execução fiscal em face da pessoa jurídica. Não há elementos que permitam afirmar que a demora na citação dos corresponsáveis deve ser atribuída ao próprio mecanismo do Poder Judiciário, razão pela qual não prospera a afirmação de aplicação da Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça.
4. A circunstância de os nomes dos sócios constarem na petição inicial e no título executivo não afasta a ocorrência de prescrição intercorrente, pois o requerimento para a citação dos sócios não foi deduzido pela exequente em tempo hábil.
5. Acrescente-se que a União afirma que a dissolução irregular da empresa foi constatada em 1998 (certidão do oficial de justiça de fl. 79), data que deveria ser considerada como termo inicial do prazo prescricional (teoria da *actio nata*). No entanto, a citação dos sócios foi requerida somente em 10.10.08 (fls. 160/162), ou seja, após o decurso do prazo prescricional.
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001205-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001205-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIETTA ANTONIAZZI ROQUE DA SILVA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME
PARTE AUTORA : RICARDO ROQUE DA SILVA e outros
: SANDRA ROQUE DA SILVA BORGES
: CRISTINA ROQUE DA SILVA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.00.027524-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. JUROS DE MORA. SELIC. INAPLICABILIDADE. TÍTULO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, que deve ser utilizada a taxa Selic para apuração dos juros de mora (CC, art. 406), ainda que não prevista no título judicial transitado em julgado.
3. No entanto, a aplicação da taxa Selic não foi determinada na sentença, proferida após a entrada em vigor do Novo Código Civil e transitada em julgado em 2008 (cfr. certidão de fl. 198). Não se trata de pedido implícito que não teria sido apreciado na sentença, visto que o MM. Juízo *a quo* determinou a aplicação de juros de mora de 0,5% ao ano (fls. 193/193v.), não tendo sido interposto recurso em tempo hábil para a reforma da decisão nesta parte.
4. Assim, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo *a quo* que considerou inadmissível a rediscussão da matéria na fase de cumprimento da sentença.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014212-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014212-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NASSER IBRAHIM FARACHE
: BATERIAS AJAX LTDA e outros
: AJAX TREPLAN CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SILVIA REGINA RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024765420074036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. Não se verifica a omissão no acórdão afirmada pela União. Conforme consta na decisão que negou provimento ao agravo legal, a adesão ao parcelamento não configura aceitação tácita da sentença proferida nos embargos à execução e, portanto, não importa em renúncia ao direito ou em desistência da apelação. Nos termos do art. 6º da Lei n. 11.91/09, o sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º da referida Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do *caput* do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

3. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão recorrida (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005399-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005399-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : TATIANE XAVIER CORTEZ

ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO DE SOUZA GARMS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053665820104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. COMPETÊNCIA. PREVENÇÃO. CONEXÃO. CITAÇÃO. DEVEDOR SOLIÁRIO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A citação válida do devedor solidário implica a atração por conexão de ações posteriormente ajuizadas pelo devedor principal, ainda que este não tenha sido citado na ação que tramita no juízo prevento (STJ, CC n. 98.574, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 13.10.10).
3. Conforme consta na decisão recorrida, a agravante ajuizou, em 28.06.10, ação de consignação em pagamento perante o Juízo Federal de Bauru, para o depósito das prestações de contrato de financiamento estudantil celebrado com a Caixa Econômica Federal.
4. Ocorre que anteriormente, em 04.11.09, foi distribuída perante o Juízo Federal de Ourinhos ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal para a cobrança de dívida referente ao mesmo contrato de financiamento estudantil. A citação do fiador José Ricardo Xavier Cortez realizou-se antes do ajuizamento da ação consignatória (a carta precatória cumprida foi juntada aos autos em 05.04.10, cf. extrato processual de fls. 82/83).
5. A afirmada ocorrência de fato modificativo do direito da Caixa Econômica Federal deve ser dirimida pelo Juízo Federal de Ourinhos, considerando-se que a renegociação da dívida posterior ao ajuizamento da ação monitória não afasta a conexão da ação monitória com a consignatória.
6. Assim, tendo sido citado anteriormente o devedor solidário, deve ser reconhecida a prevenção do Juízo Federal de Ourinhos e mantida a decisão agravada.
7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007791-
15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : NORTON RODRIGUES
ADVOGADO : MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014354020024036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A decisão embargada afirmou prosperar a alegação da CEF de que os depósitos efetuados pela empresa em data anterior a 19.04.69 (data anterior à data de retroação da opção do agravado pelo FGTS) a ela pertencem, embora tenham permanecido na conta não optante, individualizada em relação ao empregado não optante. Em decorrência, considerou-se que os valores a serem creditados pela CEF deveriam ser os referentes à conta optante, uma vez que os valores da conta não optante pertenceriam ao empregador (Lei n. 5.107/66, art. 2º).
4. Assim, não se verifica omissão ou contradição no acórdão embargado, não sendo admissível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa sob o fundamento de "erro evidente de decisão".
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027788-

81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027788-1/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| EMBARGANTE | : FLAVIO AURELIO DIAS |
| ADVOGADO | : CINTIA ROLINO e outro |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP |
| PARTE RE' | : RUBENS AURELIO DIAS espolio |
| REPRESENTANTE | : MARLEI MORAES DIAS |
| PARTE RE' | : R A DIAS E CIA LTDA |
| ADVOGADO | : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA |
| No. ORIG. | : 09026542119974036110 1 Vr SOROCABA/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O embargante afirma que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data da exclusão da empresa do parcelamento e sua citação na execução fiscal, razão pela qual deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.
4. Conforme consta na decisão embargada, o curso do prazo prescricional para citação dos sócios foi interrompido com a notícia de que o débito da empresa executada havia sido parcelado em 21.11.97 (CTN, art. 174, parágrafo único, IV), reiniciando-se com a rescisão do parcelamento, noticiada em 01.10.98. À fl. 144, consta requerimento da Fazenda Pública para citação dos sócios, o qual, apesar de não estar datado, infere-se ter sido realizado entre 09.09.02 e 16.10.02, datas dos atos processuais antecedente e consequente. Assim, deve-se concluir que o pedido de redirecionamento da execução foi deduzido antes de decorrido o prazo prescricional de 5 (cinco) anos. Ademais, o INSS informou que o débito havia sido incluído no Refis, configurando-se nova causa de interrupção do prazo prescricional, cujo reinício se deu em 26.02.04, data da Portaria do Comitê Gestor n. 362, que excluiu a empresa executada do parcelamento.
5. Em 23.06.05, foi determinada a inclusão do ora embargante no polo passivo do feito, bem como a sua citação, interrompendo-se, novamente, o prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, com a redação determinada pela vigente Lei Complementar n. 118/05. A citação pessoal do agravante, por sua vez, foi realizada em 20.05.10, antes de decurso do prazo de 5 (cinco) anos desde o último marco interruptivo da prescrição.
6. Assim, não se verifica omissão ou contradição no acórdão embargado, não sendo admissível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.
7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023787-53.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.023787-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVADO : RONALDO MELO DA CUNHA
ADVOGADO : WILSON VILALBA XAVIER e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008203820114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VEDAÇÕES. LEI N. 9.494/97. ADC N. 4. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. CASUÍSTICA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.494/97, tendo ademais determinado a suspensão de qualquer antecipação de tutela contra a Fazenda Pública que tenha por pressuposto discussão acerca de sua constitucionalidade (STF, ADC n. 4). Segue-se que o juiz está adstrito ao cumprimento daquele preceito, que por seu turno reporta-se a outros dispositivos legais (Lei n. 4.348/64, art. 5º e parágrafo único e art. 7º; Lei n. 5.021/66, art. 1º e § 4º; Lei n. 8.437/92, arts. 1º, 3º e 4º), que, resumidamente, vedam a antecipação da tutela nas seguintes hipóteses: *a)* reclassificação ou equiparação de vantagens; *b)* concessão de aumento; *c)* extensão de vantagens; *d)* outorga ou adição de vencimento; *e)* reclassificação funcional; *f)* pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias. Esses impedimentos decorrem do princípio da separação dos Poderes, pois não cabe ao Poder Judiciário: dado o princípio da legalidade da Administração Pública, os pagamentos por ela realizados dependem de previsão legal, o que impede, em princípio, que o próprio juiz proveja a respeito. Feita essa observação, entende-se não somente o conteúdo da restrição, mas também a razão pela qual a jurisprudência tempera a restrição, limitando-a aos casos estritamente supramencionados (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, 2.125, nota 4 ao art. 1º).

3. A alegação da União de que a antecipação de tutela estaria vedada não se sustenta, na medida em que não se determinou o pagamento de vencimentos pretéritos. O recebimento de valores a partir da reincorporação do militar ao Exército não se encontra entre as vedações previstas na Lei n. 9.497/97.

4. Não se trata de medida satisfativa, visto que em caso de improcedência do pedido, não há impedimento à desincorporação do militar.

5. Conforme consta na decisão recorrida, os documentos juntados aos autos corroboram a afirmação de Ronaldo Melo da Cunha de que teria sofrido 2 (dois) acidentes durante a prestação de serviço militar (cf. ficha médica de fls.42/45v. e inspeção de saúde de fl. 48). Malgrado acidentado em serviço e ainda não recuperado, foi simplesmente desincorporado das fileiras do Exército em 05.05.10, sendo encaminhado ao Diretor do Hospital Militar da Área de Campo Grande, para "continuação do tratamento médico até a cura" (cf. ofício do Comandante do 17º Regimento de Cavalaria Mecanizado, fl. 52).

6. Considerando-se o entendimento segundo o qual o militar, ainda que não seja de carreira (Lei n. 6.880/80, art. 3º, § 1º, *a*, II), tem direito a ser agregado como adido, em especial quando necessitado de amparo do Estado e incapacitado em razão de acidente em serviço, deve ser deferida a antecipação de tutela requerida nos autos originários, para determinar a reincorporação de Ronaldo Melo da Cunha ao Exército Brasileiro, na condição de adido, para tratamento de saúde e eventual reforma de acordo com o grau de incapacidade para o trabalho.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0068244-35.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.068244-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARISTOGENES MOREIRA DE OLIVEIRA E SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILDA ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : BENIZA MARIA FIGUEIRA THOMAZ DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 98.00.00046-6 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PENSÃO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE 21 ANOS. COMPROVAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. PERDA DO ESTADO. IMPROCEDÊNCIA.

1. É necessário observar se subsiste o direito à pensão de filha solteira e maior de 21 anos, prevista em algumas disposições legais, à época da morte do instituidor. Por outro lado, é de se ponderar a eventualidade da perda do estado de solteira, em consequência da condição de união estável (TRF da 2ª Região, AC 200851010216981, Rel. Des. Fed. Fernando Marques, j. 15.12.10; AG n. 200402010134622, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon, j. 24.04.07; TRF da 5ª Região, AC n. 00040178320104058300, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 01.02.11; AC n. 200981000102282, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, j. 06.07.10)

2. Para além do direito da filha solteira perceber pensão temporária, nos termos do art. 5º, parágrafo único, da Lei n. 3.373, de 12.03.58, vigente à época do óbito, constata-se que a autora, habilitou-se a receber a pensão instituída por contribuinte, cujo óbito ocorreu em 05.02.00, na qualidade de companheira, restando incontroversa a perda do estado de solteira. Destaque-se, por oportuno, que em 17.09.98, a autora, na condição de titular de convênio funerário, ter inscrito o companheiro como associado.

3. Reexame necessário e recurso do INSS providos, pedido julgado improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para julgar improcedente o pedido, no termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009044-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009044-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO GUERRIERI
: MOTO VARESE LTDA e outro
ADVOGADO : JOAO MARIA MIRANDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
PARTE RE' : ELEONOR HERING

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A União sustenta haver contradição no acórdão, visto que afirma que os honorários advocatícios devem ser arbitrados de forma equitativa no caso de condenação da Fazenda Pública, mas condena a exequente ao pagamento de R\$ 1.000,00 (mil reais), que correspondem a cerca de 10% do crédito executado.
4. Não merece prosperar a insurgência da embargante, visto que os honorários advocatícios foram fixados em consonância com o patamar usualmente aceito pela jurisprudência (TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.003049-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão 13.04.10; AC n. 93.03.066298-9, Rel. p/acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 15.09.09).
5. Não se verifica contradição no acórdão embargado, não sendo admissível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa.
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018953-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VILAGE AG DECORACOES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05112573419944036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não merecem prosperar os embargos de declaração opostos pela União, que afirma ter oposto o recurso para prequestionar os dispositivos legais e os pontos por ela elencados. Não indica, portanto, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado.
4. A interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, uma vez que a matéria deduzida pela União foi tratada na decisão recorrida, que considerou não ser circunstância apta a impedir a prescrição em relação aos responsáveis tributários a simples continuidade da execução fiscal em face da pessoa jurídica. Ademais, a petição protocolada pelo sócio José Araújo da Silva não pode ser considerada como comparecimento espontâneo, visto que o sócio se manifestou nos autos na condição de depositário de bens penhorados e em data anterior à de sua inclusão no polo passivo da execução fiscal. Registrou-se, ainda, que a circunstância de os nomes dos sócios constarem na petição inicial e no título executivo não afasta a ocorrência de prescrição intercorrente, pois o requerimento para a citação dos sócios não foi deduzido pela exequente em tempo hábil.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037657-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037657-3/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| EMBARGANTE | : BL BITTAR IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA - em recup. judicial e outros |
| | : MARIA RUBIA BITTAR LOPES FERES |
| | : ROGERIO BITTAR LOPES |
| ADVOGADO | : ROBERTO TORRES DE MARTIN |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.129/131 |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP |
| No. ORIG. | : 04.00.00192-2 A Vr LIMEIRA/SP |

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 134 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000004-06.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.000004-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : IVO GOMES DA COSTA e outros
: JOAO PEREIRA
: JOAO SALGUEIRO NETO
: LOURDES EREDIA RUIZ
: MARIO MARCIO SILVESTRE
: OSWALDO RUIZ BARSALOBRE
: RAMAO ADILSON DE SOUZA
: RICARDO FELIX DA SILVA
ADVOGADO : KATIUCIA CRISTIANE EIDT
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO. CONTRABANDO OU DESCAMINHO. PROPORCIONALIDADE. APLICABILIDADE.

1. A aplicação da pena de perdimento administrativo de veículo transportador de mercadorias contrabandeadas ou descaminhadas exige a comprovação do envolvimento do respectivo proprietário no ilícito mediante procedimento regular e a proporcionalidade entre o valor das mercadorias e o do veículo.
2. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0402136-12.1997.4.03.6103/SP

2002.03.99.035498-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : HELIO GUERRA DE ALMEIDA espolio
ADVOGADO : GILSON APARECIDO DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 97.04.02136-4 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CONTAGEM DE TEMPO. ESPECIAL. CONVERSÃO. ADMISSIBILIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE. LEI N. 8.112/90, ARTS. 68 A 70. BASE DE CÁLCULO: VENCIMENTO. VIGÊNCIA. LEI N. 8.270/91, ART. 12. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL (EPI) OU COLETIVO (EPC) NÃO ELIDE A SITUAÇÃO DE INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES LEGAIS. SERVIDORES PÚBLICOS. JUROS. 12% A. A. PARA AÇÕES PROPOSTAS ATÉ 27.08.01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. O servidor público faz jus à contagem de tempo de serviço especial, tanto no regime celetista anterior quanto no estatutário posterior (STJ, REsp n. 626716, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.04.07; REsp n. 494458, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 09.11.06; REsp n. 530125, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 14.02.06).
2. O Supremo Tribunal Federal tem concedido mandado de injunção para colmatar a falta de lei complementar referida no art. 40, § 4º, da Constituição da República, determinando a aplicação analógica dos critérios estabelecidos pelo art. 57 da Lei n. 8.213/91, que dispõe acerca da aposentadoria especial para os trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social (STF, MI n. 795, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 15.04.09; MI n. 788, Rel. Min. Carlos Britto, j. 15.04.09; MI n. 721, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 30.08.07).
3. O pagamento de adicionais, sobre o vencimento do cargo efetivo, de insalubridade e periculosidade para os servidores que trabalhem com habitualidade em locais insalubres ou em contato permanente com substâncias tóxicas, radioativas ou com risco de vida, foi previsto nos art. 68 a 70 da Lei n. 8.112/90. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da eficácia dessas disposições a partir da vigência da Lei n. 8.270/91 (STJ, AGREsp n. 977608, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.09; REsp n. 348251, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.04.04; REsp n. 143583, Rel. Min. Vicente Leal, j. 04.06.02).
4. Para fazer jus aos adicionais de insalubridade ou de periculosidade deve ser comprovada a situação de habitualidade e contato permanente com substâncias nocivas ou com risco de vida, nos termos do art. 68 da Lei n. 8.112/90, c. c. o art. 12 da Lei n. 8.270/91 (TRF da 1ª Região, AMS n. 200339000051122, Rel. Juiz Fed. Antonio Francisco do Nascimento, j. 14.12.09; TRF da 2ª Região, AC n. 200351020047343, Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes, j. 18.08.09; AC n. 200351020047343, Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes, j. 18.08.09; TRF da 5ª Região, AC n. 200702000000355, Rel. Des. Fed. Emiliano Zapata Leitão, j. 26.08.10). Acrescente-se que eventual disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) ou coletivo (EPC), não elide a situação de insalubridade ou periculosidade (TRF da 1ª Região, REO n. 200435000195511, Rel. Juiz Fed. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 31.08.11; TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.032938-5, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.09.06; TRF da 4ª Região, ApelReex n. 200671000452562, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, j. 16.12.09).
5. Quando da execução do julgado, caberá à autoridade administrativa competente a aplicação dos requisitos legais para a conversão em tempo comum do período laborado em condição especial, bem como para o pagamento do adicional, segundo a classificação legal pertinente, devendo ser compensado eventuais pagamentos administrativos que tenham sido efetuados.
6. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os

honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12; AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12).

7. Os juros moratórios devem ser fixados no percentual de 12% ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias a servidores e empregados públicos, quando a ação for proposta antes do início da vigência da Medida Provisória n. 2.180-35/01, que se deu em 27.08.01, a qual acrescentou o art. 1º - F à Lei n. 9.494/97, pois são créditos de natureza alimentar, aos quais se aplicam o art. 3º do Decreto-lei n. 2.322/87 (REsp n. 574.007-RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.04; REsp n. 968.257-PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 30.10.08; AGREsp n. 916.885-RS, Rel. Des. Conv. Jane Silva, j. 16.10.08 e AGREsp n. 907.998-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.09.08). A ação foi proposta em 06.05.97.

8. A correção monetária deve incidir desde a data de quando devida a parcela remuneratória, e deve ser calculada mediante a aplicação dos índices legais, sem a inclusão de nenhum expurgo inflacionário, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Assim, incidem os seguintes indicadores: *a)* de 07.64 a 02.86, a ORTN (Lei n. 4.357/64); *b)* de 03.86 a 01.89, a OTN (DL n. 2.284/86); *c)* de 02.89 a 02.91, o BTN (Lei n. 7.730/89); *d)* de 03.91 a 12.91, o INPC/IBGE (declarada a inconstitucionalidade da Lei n. 8.177/91, ADIn n. 493); *e)* de 01.92 a 12.00, a UFIR (Lei n. 8.383/91); *f)* de 01.01 em diante, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE.

9. Recurso de apelação do autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 7238/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004712-45.1999.4.03.6112/SP

1999.61.12.004712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO SERGIO BARAVELLI
ADVOGADO : NELSON AMATTO FILHO e outro
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : SERGIO RICARDO BARAVELLI
: GILMAR ANDRADE LEOPACI
No. ORIG. : 00047124519994036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. INADMISSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria julgada, para que desse modo se logre obter efeitos infringentes.

2. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n.

200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.

3. Observo que não há contradição a sanar na fixação da pena-base, nos termos do acórdão impugnado, a qual foi majorada ao fundamento do montante do prejuízo causado ao INSS.

4. O acórdão embargado analisou adequadamente as teses defensivas, entendendo restarem comprovadas a autoria e a materialidade do delito, com suficiente apreciação das teses dos acusados, não existindo vício a ser sanado.

5. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0015153-34.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015153-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : LUCIANO MARCOS DA SILVA
PACIENTE : LUCIANO MARCOS DA SILVA reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS
INDICIADO : ALANE DAINE DA SILVA
No. ORIG. : 00005822520114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

3. No caso concreto, já realizada a audiência de instrução, cumpre aguardar a realização da oitiva de testemunha comum, por carta precatória, o que afasta o alegado excesso de prazo.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0015158-56.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015158-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MILTON EDIL VERDUGUEZ ROZALES
PACIENTE : MILTON EDIL VERDUGUEZ ROZALES reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009948720104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. INEXISTÊNCIA.

1. Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (STJ, Súmula n. 52).
2. A despeito de o paciente alegar que há mais de 1 (um) ano e 6 (seis) meses encontra-se preso e ainda não houve a prolação da sentença, ocorre que, nas informações prestadas pelo MM. Juízo *a quo* às fls. 10/11v., nota-se que o feito encontra-se na fase das alegações finais, restando, portanto, encerrada a instrução criminal.
3. Julgado prejudicado o *habeas corpus*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgo prejudicado o *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0018746-71.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018746-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROBERTO ROCHA
PACIENTE : MIRIAN SOUZA VACA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00005407320114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA. CABIMENTO. DIREITO DE

APELAR EM LIBERDADE. INADMISSIBILIDADE. WRIT CONECIDO. ORDEM DENEGADA.

1. Não se pode excluir de modo peremptório o cabimento do *habeas corpus* contra sentença, pois pode suceder que o *writ* verse exclusivamente sobre matéria de direito que não demande dilação probatória (STJ, 5ª Turma, HC n. 55.542-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 20.06.06, DJ 01.08.06, p. 494)
2. O art. 59 da Lei n. 11.343/06 estabelece que, nos crimes de tráfico de entorpecentes, o réu não poderá apelar sem recolher à prisão, salvo se for primário e de bons antecedentes, assim reconhecido na sentença. O Supremo Tribunal Federal já teve ocasião de aplicar esse dispositivo, tendo considerado válida a prisão do acusado, ainda que a sentença não tenha reafirmado a presença dos pressupostos do art. 312 do Código de Processo Penal. Entende-se que, no que se refere a essa espécie de delito, o direito de apelar em liberdade é excepcional, desafiando fundamentação própria (STF, HC n. 92.612-PI, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 86.829-SC, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.06.08).
3. Não há qualquer comprovação de residência fixa e ocupação lícita da paciente, de modo que a prisão se mostra necessária, pois, sendo a acusada estrangeira sem qualquer vinculação ao distrito da culpa, existe grande probabilidade de frustrar-se a aplicação da lei penal, uma vez colocada em liberdade.
4. No caso concreto, a guia de recolhimento provisório já foi expedida pelo MM. Juízo *a quo*, o que afasta o argumento de constrangimento ilegal.
5. *Habeas corpus* conhecido. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0017509-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : VERIVANGA WAMANA KASUME reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00072704620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.
2. No caso dos presentes autos, a paciente permaneceu durante toda a instrução presa, não havendo motivos, após a decisão condenatória (ainda que não definitiva), para que seja colocada em liberdade, sobretudo porque presentes os pressupostos da prisão cautelar.
3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0019939-24.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.019939-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : AIDA HINOJOSA
PACIENTE : AIDA HINOJOSA reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011478620114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. INEXISTÊNCIA. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO *INCIDENTER TANTUM*, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO *CAPUT* DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1."Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo" (STJ, Súmula n. 52).

2.Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

3. No caso dos presentes autos, a instrução encontra-se encerrada, não se podendo afigurar ilegal a prisão ora questionada que perdura de forma justificada sem violação ao princípio da razoabilidade.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0012154-11.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012154-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : BARBARA ARANYOS
PACIENTE : BARBARA ARANYOS reu preso
CODINOME : BARBARA ARANYAS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : LASZLO ZAMBO
No. ORIG. : 00011487120114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).
3. No caso concreto foi designada audiência de instrução para o dia 12.06.12, devendo restar, portanto, encerrada a instrução criminal, não podendo se falar em excesso de prazo.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 HABEAS CORPUS Nº 0014923-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014923-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : FLAVIO MODENA CARLOS
PACIENTE : JESIEL VIEIRA DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : FLAVIO MODENA CARLOS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCAMINHO. REITERAÇÃO DELITIVA. INADMISSIBILIDADE. REQUISITOS SUBJETIVOS. INSUFICIÊNCIA.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo.
2. A jurisprudência é no sentido de que a reiteração da prática delitiva de agente detido por contrabando ou descaminho autoriza a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública.
3. Eventuais condições pessoais favoráveis ao réu, tais como primariedade, bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não lhe são garantidoras ao direito à revogação da prisão cautelar, se existem outras que recomendam a custódia cautelar (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. 11.12.07, DJ 10.03.08, p. 1; 6ª Turma, RHC n 11.504-SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, unânime, j. 18.10.01, DJ 04.02.02, p. 548). Esse entendimento é aplicável ao delito de descaminho (STJ, 5ª Turma, RHC n. 21.948, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, j. 25.10.07, DJ 19.11.07, p. 247, v. 221, p. 313; STJ, 5ª Turma, HC n. 89.606, Rel. Des. Jane Silva, unânime, j. 28.11.07, DJ 17.12.07, p. 276).
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0015157-71.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015157-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROBIN DENIS HURTADO MEYER
PACIENTE : ROBIN DENIS HURTADO MEYER reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
INVESTIGADO : NELSON ALDRICH HURTADO MEYER
No. ORIG. : 00005554220114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei

(STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

3. No caso concreto, conforme indicado nas informações prestadas pela autoridade impetrada, a audiência de instrução realizou-se na data de 28.06.12, a indicar o encerramento da instrução criminal, afastando-se a alegação de excesso de prazo.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 HABEAS CORPUS Nº 0018006-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : CLAUDIA JIANE OLIVEIRA SILVA
PACIENTE : OSMAR DE SOUZA SANTANA reu preso
ADVOGADO : CLAUDIA JIANE OLIVEIRA SILVA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : ALDO MARTIN ALFREDO GONZALEZ RUIZ
: BRUNA APARECIDA COSTA SILVA
No. ORIG. : 00049560420124036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. ORDEM DENEGADA.

1. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal se manifestou no sentido de que a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09). Não se deve extrair desse precedente, porém, a conclusão de que a referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 enseja a soltura do acusado, pois para tanto devem estar preenchidos, escusado lembrar, os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

2. No caso dos presentes autos, não restou suficientemente demonstrado nos autos que o paciente tenha ocupação lícita, bons antecedentes e residência fixa, a despeito de aludir à cópias de documentos juntados aos autos originais, às fls. 14/16, 17/20 e 21, apenas citados, mas não juntados ao presente writ.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 HABEAS CORPUS Nº 0017374-87.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.017374-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RAFAEL MEDINA OJEDA
PACIENTE : RAFAEL MEDINA OJEDA reu preso
ADVOGADO : ADELAIDE BENITES FRANCO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : FABIO HENRIQUE VICENTE FIRMINO
: FERNANDO FERNANDES DUTRA
No. ORIG. : 00030124420114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

2. No caso concreto, já foi realizada audiência de instrução, com o interrogatório dos réus e oitivas de testemunhas, bem como que os autos serão remetidos ao Ministério Público Federal, para a apreciação de necessidade de diligências pendentes, nos termos do art. 402 do Código de Processo Penal, vista às partes para alegações finais e prolação da sentença.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 HABEAS CORPUS Nº 0015159-41.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015159-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JULIO CESAR PACHECO DE ANDRADE
PACIENTE : JULIO CESAR PACHECO DE ANDRADE reu preso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1229/3347

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : MARCELO ALEXANDRE MIGUEL
 : ALEX LEITE PAIXAO
No. ORIG. : 00009957220104036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).
3. No caso concreto, já realizada a audiência de instrução, cumpre aguardar a juntada das alegações finais por parte dos acusados e do Ministério Público Federal, o que afasta o alegado excesso de prazo.
4. Indeferida a conversão do julgamento em diligência requerida pela Procuradoria Regional da República. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir a conversão do julgamento em diligência requerida pela Procuradoria Regional da República e denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 HABEAS CORPUS Nº 0015156-86.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015156-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : NELSON ALDRICH HURTADO MEYER
PACIENTE : NELSON ALDRICH HURTADO MEYER reu preso
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : ROBIN DENIS HURTADO MEYER
No. ORIG. : 00005554220114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).
3. No caso concreto, conforme indicado nas informações prestadas pela autoridade impetrada, a audiência de instrução estava designada para o dia 28.06.12, a indicar o encerramento da instrução criminal, afastando-se a alegação de excesso de prazo.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 HABEAS CORPUS Nº 0015150-79.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015150-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : OMAR CHARCAS COARITE
PACIENTE : OMAR CHARCAS COARITE reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS
CO-REU : AIDA HINOJOSA
No. ORIG. : 00011478620114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO INCIDENTER TANTUM, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO CAPUT DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso,

j. 03.11.09).

3. No caso concreto, já realizada a audiência de instrução, cumpre aguardar a apresentação das alegações finais, o que afasta o alegado excesso de prazo.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 HABEAS CORPUS Nº 0012150-71.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.012150-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ALANE DAINÉ DA SILVA
PACIENTE : ALANE DAINÉ DA SILVA reu preso
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00005822520114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DECLARAÇÃO *INCIDENTER TANTUM*, DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO "E LIBERDADE PROVISÓRIA", CONSTANTE DO *CAPUT* DO ART. 44 DA LEI N. 11.343/06.

1. É aplicável o princípio da razoabilidade para a aferição do excesso de prazo para a conclusão do processo criminal. Segundo esse princípio, somente se houver demora injustificada é que se caracterizaria o excesso de prazo (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).

2. Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

3. No caso concreto, houve ausência de defesa preliminar, obrigando o Juízo a determinar que os defensores dativos apresentassem tal peça, o que afasta o alegado excesso de prazo, haja vista que a demora na instrução criminal foi de responsabilidade exclusiva da defesa.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002467-64.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.002467-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISTVAN MERCHENTHALER
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
CODINOME : ISTVAN ATILA MERCHENTHALER

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO: APELAÇÃO DO MPF: SENTENÇA ABSOLUTÓRIA REFORMADA: DESNECESSIDADE DE SE REBATER AS ALEGAÇÕES DEFENSIVAS UMA A UMA: REABERTURA DE DISCUSSÃO ACERCA DE MATÉRIA JÁ ANALISADA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO: EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA.

- 1 . Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradições existentes no julgado, livrando-o de defeitos que possam dificultar sua compreensão. Omissões, obscuridades ou contradições não se confundem com decisão contrária aos interesses do embargante. Inviável, por esta via, a rediscussão de teses enfrentadas e superadas pelo julgado.
- 2 . Refoge à matéria dos embargos de declaração tecer considerações acerca de o Acórdão estar ou não devidamente fundamentado, sob pena de o mesmo órgão jurisdicional proceder a uma auto-avaliação de sua própria decisão.
- 3 . Tratando-se de apelação interposta apenas pela acusação, os julgadores não estão obrigados a apreciar todos e cada um dos argumentos expostos pelo réu em suas alegações finais, sendo suficiente que aprecie aqueles que bastem à formação de sua convicção.
- 4 . Estando claros no corpo do voto e no Acórdão as razões do convencimento da Turma acerca da comprovação da materialidade e autoria do crime pelo qual será condenado o réu, o acerto ou desacerto da decisão deve ser questionado por meio de recurso próprio.
- 5 . Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0308942-24.1998.4.03.6102/SP

2005.03.99.024263-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1233/3347

EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO LIBONI
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERESSADO : EDMUNDO ROCHA GORINI
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
INTERESSADO : EDSON SAVERIO BENELLI
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
INTERESSADO : MAURO SPONCHIADO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
INTERESSADO : PAULO SATURNINO LORENZATO
: GILMAR DE MATOS CALDEIRA
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON
CO-REU : JOSE ERCIO ZAMPRONI
No. ORIG. : 98.03.08942-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS. EMBARGOS NÃO PROVIDOS.

1. As questões relativas à prescrição de débitos pagos, incluídos na denúncia, à análise das circunstâncias judiciais, à aplicação da atenuante de confissão espontânea, bem como da inominada prevista no artigo 66 do Código Penal foram expressamente apreciadas pela decisão recorrida.
2. As circunstâncias judiciais foram reputadas favoráveis ao réu, exceto no que se refere às conseqüências do crime, consideradas gravosas em face do montante do prejuízo causado à Previdência Social, não implicando em *bis in idem* majorar a pena na terceira fase em decorrência da continuidade delitiva, a qual possui relação com o número de competências mensais deixadas de serem repassadas ao INSS.
3. Apesar de alguns créditos tributários consolidados em Notificações Fiscais de Lançamento de Débitos - NFLD's, objetos da denúncia, ainda prevalece uma, excluída do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 em razão de inadimplemento, a qual abrange as competências relativas aos meses de abril/1994 a março/1995 e de maio/1995 a julho/1997, que enseja o aumento da pena decorrente da continuidade delitiva, restando presente ainda a punibilidade do acusado.
4. O réu apenas admitiu o não recolhimento dos valores em razão das dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa, sendo que a atenuante da confissão espontânea somente é considerada se amplamente admitida a responsabilidade pelo crime.
5. O acórdão embargado não contém qualquer vício, já que decidiu de maneira fundamentada a matéria, exaurindo a prestação jurisdicional.
6. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.
7. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 619, do Código de Processo Penal.
8. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003530-93.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.003530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS WAKIM
: HUMBERTO HENRIQUE MONTEIRO FILHO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TURACA e outro

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. DURAÇÃO DE CUMPRIMENTO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITO IMPOSTA EM ACÓRDÃO.

1. A pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, na forma a ser estabelecida pelo Juízo da Execução, deve ter a mesma duração da pena privativa de liberdade fixada em 2 (dois) anos, 6 (seis) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 17 (treze) dias-multa, a cada um dos réus.
2. Embargos de declaração acolhidos para suprir a omissão referente à duração da pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços, cuja duração deve ser a mesma da pena privativa de liberdade substituída, na forma da fundamentação acima.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão referente à duração da pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços, cuja duração deve ser a mesma da pena privativa de liberdade substituída, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18195/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009732-05.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.009732-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : DANIEL WILSON CARDOSO
ADVOGADO : JOSE RAIMUNDO ARAUJO DINIZ
APELANTE : FRANCA CONSOLI
ADVOGADO : MARCOS CASTELAR NAVARRO
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 00097320520034036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

1. Considerando o decurso *in albis* do prazo para apresentação de contrarrazões pela defesa de Franca Consoli (fl. 601), a qual, a despeito de intimada pessoalmente para constituir novo defensor, permaneceu inerte (fl. 605), intime-se a Defensoria Pública da União para representar a acusada e apresentar contrarrazões de apelação em sua defesa.
2. Com as contrarrazões, encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 598.
3. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HC Nº 0007099-79.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007099-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA
PACIENTE : FUAD MUSTAFA reu preso
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
CO-REU : SERGIO HURTADO
PETIÇÃO : EDE 2012155128
EMBGTE : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA
No. ORIG. : 00002323720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública da União em face do V. Acórdão de fls. 43/45, em que a E. Quinta Turma, em sessão realizada em 21/05/2012, decidiu, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*.

Em razões de fls. 56/57, a embargante alega que o V. Acórdão é obscuro, porquanto denegou a ordem sob a alegação de que a sentença já havia sido prolatada no feito originário, razão pela qual, a teor do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte, o *writ* deveria ter sido julgado prejudicado pela perda de objeto.

Requer, portanto, o acolhimento dos embargos a fim de que seja reconhecida e sanada a obscuridade apontada.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à DPU, devendo os embargos serem providos, ante obscuridade verificada no V. Acórdão embargado.

Com efeito, houve perda de objeto do presente *writ* com a prolação da sentença nos autos originários, nos termos da Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. COMÉRCIO ILEGAL DE ARMA DE FOGO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. PROLATAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. In casu, no que diz respeito à alegada carência de fundamentação na decisão que indeferiu a liberdade provisória em favor do paciente, verifica-se que a matéria já foi alvo de deliberação por esta Corte nos autos do HC n. 105.712/RJ, cuja ordem foi denegada, consistindo, assim, mera reiteração do pedido formulado no aludido habeas corpus, circunstância que inviabiliza o seu conhecimento

2. Com o encerramento da instrução criminal, resta superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa, consoante o enunciado na Súmula n.º 52 desta Corte Superior.

3. A prolatação da sentença condenatória evidencia a perda de objeto da impetração quanto a esses tópicos (...) (HC 143.960/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 08/11/2011) - grifo nosso.

HABEAS CORPUS. ROUBO. RELAXAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. LIBERDADE PROVISÓRIA. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA EM DESFAVOR DA PACIENTE. SÚMULA 52 DO STJ. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE CONCEDIDO. PERDA DO OBJETO DO HABEAS CORPUS QUANTO A ESTES PONTOS.

1. A existência de condenação exarada em desfavor da paciente implica a superação de eventual demora na formação da culpa, o que enseja a perda do objeto do writ quanto ao ponto (Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça) (...)

(HC 120.053/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 13/12/2010) - grifo nosso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, dou provimento aos embargos de declaração, apenas para **julgar prejudicado** o presente *habeas corpus*.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado para as partes, arquivem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0025183-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025183-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : BRUNO BELTRAO ROCHA reu preso
: MAGNO GOMES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00071333820124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Bruno Beltrão Rocha e Magno Gomes Pereira, com pedido de

liminar contra ato do Juízo da 10ª Vara Criminal de São Paulo, pelo qual se requer a expedição de alvará de soltura com base nos seguintes argumentos:

- a) os pacientes foram denunciados pela prática dos crimes do art. 157, § 2º, do Código Penal e do art. 244-B, da Lei n. 8.069/90;
- b) os pacientes foram reconhecidos na Delegacia de Polícia por carteiros, vítimas do crime de roubo na região do bairro Itaim Paulista, e presos como garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal;
- c) a decisão impugnada carece de fundamentação e não há nenhum dado concreto que recomende a prisão nos termos do art. 312 do Código Penal (fls. 2/10).

Decido.

Não se verifica abuso ou constrangimento ilegal na decisão que decretou a prisão preventiva dos pacientes, vazada nos seguintes termos:

Consta dos autos que BRUNO BELTRÃO ROCHA e MAGNO GOMES PEREIRA foram reconhecidos pela vítima Robson Ângelo dos Santos (f. 08), bem como por outros carteiros que em outras ocasiões teriam sido vítimas do crime de roubo (fls. 09/10).

Há nos autos, também, indícios contundentes de que os indiciados têm na atividade criminosa seu meio principal de subsistência, cooptando, inclusive, menores para auxiliarem nas atividades criminosas.

Ressalto que ambos encontram-se atualmente presos preventivamente em razão da suposta prática de crime idêntico ao apurado nestes autos.

Em razão de tal histórico, tenho que, se postos em liberdade, nesse momento, colocariam em risco a ordem pública, sendo a decretação de sua prisão preventiva necessária para a conservação daquela e para garantir a aplicação da lei penal.

Assim sendo, com fundamento nos artigos 312 e 313, I, do CPP, DECRETO A PRISÃO PREVENTIVA DE BRUNO BELTRÃO ROCHA e MAGNO GOMES PEREIRA. (fl. 31/31v.)

A decisão impugnada, ainda que sucinta, encontra-se fundamentada, com a menção dos fatos que justificaram a necessidade da segregação cautelar dos pacientes para a garantia da ordem pública e para a aplicação da lei penal. De fato, os pacientes foram reconhecidos pela vítima (fls. 15/16 e 17) como os autores do roubo de 51 (cinquenta e um) pacotes de sedex, o que ensejou o oferecimento de denúncia pela prática do crime do art. 157, § 2º, II, do Código Penal e do art. 244-B, da Lei n. 8.069/90, dado que praticado com a participação de um adolescente (fls. 12/14). A denúncia foi recebida, conforme cópia às fls. 34/35.

Consta que, em outros feitos, Bruno e Magno haviam sido anteriormente presos preventivamente pela prática de semelhantes delitos, conforme certidão de fl. 26, o que indica que se dedicam a atividades criminosas e justifica a decretação da prisão preventiva, nos termos da decisão da autoridade coatora.

Ademais, a impetrante não fez prova de que os pacientes preenchem os requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, como endereço fixo e ocupação lícita.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade coatora.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0023812-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023812-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ROBSON CELESTINO DA FONSECA
PACIENTE : ROBSON CELESTINO DA FONSECA
ADVOGADO : EDVALDO SOARES BONFIM
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 00083668020064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 62/63v.: intime-se o Dr. Edvaldo Soares Bonfim, OAB/SP 106.404, defensor constituído do impetrante/paciente, para que apresente pedido técnico em favor do réu, bem como prossiga em sua defesa, conforme requerido pela Defensoria Pública da União.
2. Em caso de inércia do causídico, intime-se pessoalmente o paciente para que manifeste seu interesse em constituir novo advogado, ou, caso não possua condições financeiras, que manifeste seu interesse pela assistência da Defensoria Pública da União.
3. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 HABEAS CORPUS Nº 0015167-18.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015167-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARIO MIGUEL GONCALVES ALVES
PACIENTE : MARIO MIGUEL GONCALVES ALVES reu preso
ADVOGADO : MARCIO TOUFIC BARUKI (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00000054720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por **Mario Miguel Gonçalves Alves**, em causa própria, contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Corumbá/MS, ante o excesso de prazo para o término da instrução processual, haja vista estar cumprindo prisão cautelar desde 11/01/2011.

O impetrante foi denunciado nos autos n.º 0000005-47.2011.4.03.6004, sendo-lhe imputado a prática do crime previsto no artigo 33, caput c/c artigo 40, incisos I e III, da Lei n.º 11.343/06.

Com o pedido de *habeas corpus* vieram documentos - fls. 03/04.

Informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 11/13, com a juntada de documentos acerca do trâmite processual da ação principal (fls. 14/26).

A Defensoria Pública da União, às fls. 40/47, procedeu à defesa do paciente no presente *writ*, requerendo a concessão da ordem, com a expedição de alvará de soltura em favor de **Mario Miguel Gonçalves Alves**, a fim de que o mesmo possa responder ao processo em liberdade.

Às fls. 51/59, fora juntada cópia da sentença proferida nos autos originários.

Em parecer de fls. 62/70, a Procuradoria Regional da República opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.

Decido.

A alegação de constrangimento ilegal, em razão do excesso de prazo para o término da instrução processual, não há de ser acolhida.

Em consulta realizada junto ao sítio da Justiça Federal, verifica-se que em 23/07/2012 foi proferida sentença condenatória em face de **Mario Miguel Gonçalves Alves** (autos n.º 0000005-47.2011.4.03.6004), disponibilizada no Diário Eletrônico em 26/07/2012, p. 1793/1794.

Resta prejudicada, portanto, a argumentação de excesso de prazo, conforme consagrado na Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"Encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo."

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. COMÉRCIO ILEGAL DE ARMA DE FOGO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. MATÉRIA JÁ APRECIADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXCESSO DE PRAZO. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. PROLATAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

1. In casu, no que diz respeito à alegada carência de fundamentação na decisão que indeferiu a liberdade provisória em favor do paciente, verifica-se que a matéria já foi alvo de deliberação por esta Corte nos autos do HC n. 105.712/RJ, cuja ordem foi denegada, consistindo, assim, mera reiteração do pedido formulado no aludido habeas corpus, circunstância que inviabiliza o seu conhecimento

2. Com o encerramento da instrução criminal, resta superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa, consoante o enunciado na Súmula n.º 52 desta Corte Superior.

3. A prolatação da sentença condenatória evidencia a perda de objeto da impetração quanto a esses tópicos (...) (HC 143.960/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 08/11/2011) - grifo nosso.

HABEAS CORPUS. ROUBO. RELAXAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. LIBERDADE PROVISÓRIA. EXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA EM DESFAVOR DA PACIENTE. SÚMULA 52 DO STJ. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE CONCEDIDO. PERDA DO OBJETO DO HABEAS CORPUS QUANTO A ESTES PONTOS.

1. A existência de condenação exarada em desfavor da paciente implica a superação de eventual demora na formação da culpa, o que enseja a perda do objeto do writ quanto ao ponto (Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça) (...)

(HC 120.053/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 13/12/2010) - grifo nosso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c/c o artigo 3º do Código de Processo Penal, e artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte, **julgo prejudicado** o presente *writ*, ante a perda de seu objeto.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado para as partes, arquivem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000914-88.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.000914-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ABEL RODRIGUES MARTINS reu preso
ADVOGADO : CEZAR ALAOR BOTURA
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : JOSE APARECIDO DA SILVA
No. ORIG. : 00009148820084036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Abel Rodrigues Martins**, em face da r. sentença que o condenou como incurso nas penas do artigo 33 c/c o artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, e do artigo 18 da Lei n.º 10.826/2003, em concurso formal imperfeito, a 08 (oito) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 477 (quatrocentos e setenta e sete) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Em razões de fls. 824/836, o apelante alega a falta de fundamentação da r. decisão vergastada, porquanto nenhuma prova robusta e contundente teria sido produzida na presente ação penal quanto à autoria dos fatos lhe atribuídos. Sustenta, ainda, que não tinha conhecimento da existência da arma de fogo apreendida no interior do veículo, razão pela qual deve ser igualmente absolvido pelo artigo 18 da Lei n.º 10.826/03.

Argumenta que deve ser reconhecida a nulidade do auto de prisão em flagrante, nos termos do artigo 564, inciso IV, do Código de Processo Penal e do artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal, na medida em que não teria sido possibilitada ao apelante a assistência de advogado, caracterizando constrangimento ilegal e cerceamento de defesa. Aduz, ainda, que as declarações nas quais confessou os delitos teriam sido previamente confeccionadas e assinadas mediante agressão física.

No tocante à dosimetria da pena, sustenta que a pena-base fixada para o delito de tráfico de drogas é exacerbada. O MM. Juízo "a quo" teria se utilizado tãoossamente do artigo 42 da Lei n.º 11.343/06 para fixá-la, contudo a generalidade dos resultados danosos do delito não pode figurar, por si só, para a individualização da pena, haja vista as circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal serem favoráveis ao apelante, que possui bom comportamento social, endereço fixo, trabalho lícito, personalidade não voltada ao cometimento de crimes. Argumenta que o grau de censurabilidade da conduta não é tão elevado, ante a ausência de dolo na prática do tráfico. Aduz, ainda, que as consequências do crime não são graves, já que a droga fora apreendida antes de chegar ao seu destinatário, não trazendo nenhum prejuízo à coletividade.

Alega que deve ser aplicada a atenuante da confissão espontânea prevista pelo artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, porquanto a confissão do apelante fora utilizada pelo magistrado para fundamentar sua decisão e consequente decreto condenatório, considerada a legalidade do auto de prisão em flagrante.

Requer, por fim, sua absolvição, nos termos do artigo 386, incisos IV e VI, do Código de Processo Penal; a redução da pena-base aplicada quanto ao artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 para o mínimo legal, bem como a aplicação do artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal.

Contrarrazões ministeriais às fls. 853/858, para que seja negado provimento ao recurso, ante sua intempestividade. No caso de conhecimento da apelação, requer seja parcialmente provida, a fim de que se aplique a circunstância atenuante decorrente da confissão em relação ao tráfico transnacional de drogas.

Em parecer de fls. 860/864, a Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento parcial do recurso, a fim de que seja aplicada a atenuante da confissão prevista pelo artigo 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, mantendo-se, no mais, a r. sentença condenatória.

É o relatório.

Decido.

O recurso não deve ser conhecido, posto que intempestivo.

Com efeito, a r. sentença foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 12/03/2010 (fl. 769), considerando-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente àquela data, isto é, dia 15/03/2010, segunda-feira.

Outrossim, o réu **Abel Rodrigues Martins** foi pessoalmente intimado da r. sentença em 06/04/2010 (fl. 805, verso).

Não obstante, verifica-se que o apelante protocolizou sua apelação tão somente no dia 23 de abril de 2010 (fl. 809), apresentando suas razões em 19/05/2010 (fls. 824/836), sendo que o prazo de 05 (cinco) dias previsto pelo artigo 593, "caput", do Código de Processo Penal, esgotara-se no dia 22 de março de 2010 (segunda-feira), em relação à publicação no Diário da Justiça; e no dia 12 de abril de 2010, se considerada a intimação pessoal feita ao réu, ocorrendo, de qualquer forma, a intempestividade do recurso.

Nesse sentido se pronunciou o MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Naviraí/MS (fl. 810): "*Outrossim, recebo o Recurso de Apelação interposto pela defesa do réu Abel Rodrigues Martins à f. 807, ainda que intempestivo, [...]*"

Ademais, no tocante ao pedido de fixação de regime menos gravoso (fls. 868/871), em razão do tempo de pena já cumprido, eventual direito do réu deve ser analisado em sede de execução penal, devendo o pleito ser dirigido diretamente àquele juízo, pois não há possibilidade de esta Corte analisar no bojo do presente recurso todos os requisitos legais, objetivos e subjetivos, à concessão da progressão de regime.

Ante todo o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil c/c o artigo 3º do CPP, **nego seguimento** à apelação e dela não conheço.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001119-26.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : REGINALDO FAUSTINO
ADVOGADO : DORCILIO RAMOS SODRE JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00011192620094036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Observo que não vieram aos autos as contrarrazões do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal [fls.157/164). E, em que pese o recurso interposto pelo órgão ministerial pretender a reforma do julgado para absolver o réu, o parecer ministerial de **fls.175/180** foi no sentido do desprovimento do recurso e manutenção da r. sentença condenatória. Destarte, determino a remessa do feito ao Juízo de origem para que seja intimado o defensor dativo do réu, Dr. DORCILIO RAMOS SODRÉ JÚNIOR [fls. 128/129] para que se manifeste acerca do

recurso interposto, havendo interesse do réu REGINALDO FAUSTINO, no resultado do julgamento do apelo interposto, em respeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
Após o retorno dos autos a esta E. Corte Regional e, levando-se em conta que já foi exarado o parecer ministerial, voltem conclusos para julgamento.
Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1306313-47.1995.4.03.6108/SP

2003.03.99.021387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MIGUEL CHAIM
ADVOGADO : SUELI MARIA CALONEGO
APELANTE : HUMBERTO CARLOS CHAIM
ADVOGADO : EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCCI
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 95.13.06313-5 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fl. 2.481/2.487: Dê-se vista às partes para se manifestarem, no prazo de 02 (dois) dias cada um, acerca das informações trazidas pelo ofício nº 2316319 UTU5.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7241/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007810-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : IVAN FABIO DE OLIVEIRA ZURITA
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ABREU SAMPAIO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
PARTE RE' : JULIANA LANDGRAF MANSUR e outro
: CLARISSA LANDGRAF MANSUR
PARTE RE' : MECANICA INDL/ PIRAMID LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO DE FELICIO
No. ORIG. : 00.00.01391-0 A Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
3. No que concerne à substituição do depositário, registrou-se que a decisão foi proferida pelo MM. Juízo *a quo* em 23.05.06, após a prolação de sentença de improcedência nos embargos de terceiro, não tendo sido objeto de recurso pelo embargante em tempo hábil. Ademais, conforme restou consignado, "a circunstância de a sentença de improcedência dos embargos de terceiro quedar-se desprovida de eficácia, à vista do duplo efeito concedido à apelação interposta pelo embargante, resolve-se na economia interna do desenvolvimento do procedimento dos próprios embargos de terceiro: recebidos estes *in limine* no seu efeito suspensivo, não se extrai daí uma proibição ao juiz quanto à regularização da constrição patrimonial pressuposta aos próprios embargos". O reconhecimento da fraude à execução importa na ineficácia da alienação em relação ao INSS e, em decorrência, gera efeitos em relação ao terceiro adquirente do imóvel. Assim, não se verifica ofensa aos arts. 520 e 593 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004232-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : BOUTIQUE CABOCHARD LTDA e outros
: RUBENS SIMOES
: RODOLFO FUNCIA SIMOES
ADVOGADO : RUBENS SIMOES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010012319994036115 1 Vr SÃO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. BEM IMÓVEL. FRAÇÃO IDEAL PERTENCENTE A TERCEIRO. PENHORA. INADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. A fração ideal de bem indivisível pertencente a terceiros não pode ser levada a hasta pública (STJ, REsp n. 1196284, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26.08.10; REsp n. 695240, Rel. Min. Castro Meira, j. 13.05.08).
3. Pretende a União a extensão da penhora que recai sobre a metade ideal de imóvel, para que atinja a integralidade do bem, sob o argumento de que se trata de bem indivisível e que o direito de meação do cônjuge ficará resguardado sobre o produto da alienação do imóvel.
4. Não merece prosperar a insurgência da União, considerando-se que o bem imóvel penhorado é de propriedade de ambos os cônjuges, em fração ideal de 50% (cinquenta por cento) para cada um.
5. Assim, inadmissível que a penhora recaia sobre a fração ideal pertence a terceiro, ainda que se trate de cônjuge do executado e de bem indivisível.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015052-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LEONHARD LUDWIG AMMON
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
EMBARGANTE : LUDWIG AMMON JUNIOR
: EMPRESA PAULISTA DE ONIBUS LTDA e outros
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00570004620024036182 9F Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A decisão embargada conheceu em parte do agravo legal e na parte conhecida, negou-lhe provimento. Na oportunidade, consignou-se que os recorrentes interpuseram o recurso previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento.
4. Em relação à afirmada ilegitimidade passiva *ad causam* dos sócios, afirmou-se que os agravantes não se insurgiram em tempo hábil contra a decisão que ao apreciar o pedido de efeito suspensivo, não conheceu da matéria, visto que objeto de análise no Agravo de Instrumento n. 2003.03.00.017013-5.
5. Consta da decisão embargada que os agravantes não se desincumbiram do ônus de demonstrar que a decisão proferida nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil estaria em desacordo com a jurisprudência dominante existente sobre a matéria, no sentido da possibilidade de penhora de ativos financeiros da empresa que, citada, não pagou nem indicou bens à penhora suficientes para a garantida da execução. A penhora de ativos financeiros, conforme registrado na decisão embargada, não configura ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil nem aos arts. 112, II e IV, e 108, do Código Tributário Nacional, aos arts. 5º, X, XIII e 170, VII e VIII, da Constituição da República, e às Súmulas ns. 547, 70 e 323 do Supremo Tribunal Federal.
6. Nos termos do aduzido na decisão embargada, a cobrança de valores inscritos em dívida ativa (que goza de presunção de certeza e liquidez), por meio da ação de execução, não tem natureza confiscatória, uma vez que não há outra via para o pagamento, dada a recalcitrância do devedor, que a privação de direitos com o escopo de transferir ao credor aquilo que lhe é devido.
7. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015498-

34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEMENTE MARES DA SILVA e outros
: CONCEICAO MONTEIRO JESUINO
: IDALINO MARQUES DA SILVA
: JUDIT PAULA DOS SANTOS
: MARIA DA GLORIA NEVES
: MARIA JOANA LARA CAMPOS

ADVOGADO : MARIO JERONIMO DE LAIA
ORIGEM : OSWALDO TRENTIM
No. ORIG. : SEBASTIAO GUELLI
: IVETE NARCAY e outro
: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 00438733519984036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Não se verifica omissão na decisão embargada, na qual consta que embora não tenha havido prévia manifestação da CEF sobre os cálculos judiciais, foi determinado o depósito judicial dos valores somente após o decurso de prazo para eventual recurso, o que afasta a alegação de ofensa ao contraditório, ampla defesa e igualdade de tratamento entre as partes, dada a ausência de prejuízo à embargante, que pôde interpor recurso em tempo hábil para impugnar a decisão do MM. Juízo *a quo*.
4. Consta da decisão embargante que a CEF não se insurgiu no momento oportuno contra a decisão que a condenou ao pagamento de diferenças de correção monetária em relação aos meses de julho de 1990 e de março de 1991, razão pela qual a matéria resta preclusa.
5. Não procedem os embargos de declaração, por meio dos quais se pretende rediscutir a matéria contida nos autos e os fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo legal.
6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036086-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036086-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEDRO CAPPUCCI BAPTISTA incapaz
ADVOGADO : ROGÉRIO MARCUS ZAKKA e outro
REPRESENTANTE : SILVANA CAPPUCCI
ADVOGADO : ROGÉRIO MARCUS ZAKKA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00193206420114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PODER FAMILIAR. FILHO MENOR. CONFLITO ENTRE GENITORES. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA DE INSTRUMENTO DE MANDATO OUTORGADO PELO PAI DO MENOR.

1. Embora os arts. 1.634, V, e 1.690, *caput*, do Código Civil, disponham que ambos os pais devem representar o filho menor de 16 (dezesesseis) anos, assiste razão ao agravante ao afirmar que, no caso dos autos, haveria conflito entre os genitores, o que indica a impossibilidade de ser juntado aos autos instrumento de mandato outorgado pelo pai, a ensejar a aplicação do parágrafo único do art. 1.690 do Código Civil.
2. Ademais, é duvidosa a admissibilidade de extinção do processo por falta de pressuposto processual, com prejuízo ao menor, no caso de não cumprimento da decisão judicial.
3. Agravo de instrumento provido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009526-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009526-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANTONIO LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : GISLENE MARIA DA SILVA GAVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028373820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil alegando, em síntese, ter instruído o recurso com as peças necessárias.
3. Conforme consta na decisão ora recorrida, o agravante não instruiu este recurso com a certidão de intimação da decisão agravada. Ademais, a decisão do MM. Juízo *a quo* foi proferida em 07.03.12 e o agravo de instrumento foi interposto em 26.03.12, não sendo possível verificar a tempestividade do recurso sem a certidão de intimação.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031300-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031300-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : MILTON CARLOS GIMAEEL GARCIA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE BAURU SP
ADVOGADO : MILTON CARLOS GIMAEEL GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00096222020054036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OBRAS DE REPARO EM IMÓVEIS. PROVA PERICIAL. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONDENAÇÃO. PRAZO. MULTA DIÁRIA.

1. O agravo de instrumento é recurso adequado para impugnar a decisão que deferiu o pedido de liminar em ação civil pública. Malgrado a decisão recorrida tenha sido proferida na mesma data em que os autos foram sentenciados, trata-se de decisões apartadas, a afastar a aplicação do princípio da unirrrecorribilidade recursal. Ademais, a sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo* se reporta à decisão que antecipou a tutela sem, no entanto, tratar das matérias que dela foram objeto, a saber, fixação de prazo para realização das obras de restauro e arbitramento de multa diária.
2. Conforme ponderou o MM. Juízo *a quo*, o laudo pericial indicou a existência de vícios na construção das unidades habitacionais que compõem a Vila Tecnológica de Bauru, a ensejar, salvo melhor juízo a ser feito por ocasião do julgamento das apelações, a responsabilidade objetiva da COHAB e da Caixa Econômica Federal, às quais competia fiscalizar a regular construção dos imóveis e orientar os mutuários sobre os cuidados para a manutenção dos imóveis, considerando-se a tecnologia não convencional utilizada para a construção.
3. Não merece prosperar a afirmação da agravante de que a decisão recorrida seria ilíquida, pois se basearia em laudo pericial que não discriminaria os imóveis, seus vícios nem as medidas necessárias à correção dos problemas. A prova pericial destina-se a comprovar fatos controvertidos para cuja compreensão seja imprescindível conhecimento especial de técnico especializado. A indicação das intervenções necessárias para a solução dos vícios construtivos não é objeto da perícia, uma vez que não se trata de fatos a serem provados. A existência de risco grave e iminente aos moradores não é requisito para a antecipação da tutela, que foi deferida com base em elementos nos autos que indicam que há de vícios na construção das residências que dificultam sua ocupação.
4. Não se trata, ainda, de antecipação de tutela irreversível, uma vez que às rés é possível a recomposição do patrimônio ao final da demanda, caso seja dado provimento às apelações por elas interpostas.
5. Verifica-se, no entanto, que os prazos fixados em primeiro grau para cumprimento da obrigação imposta à agravante são exíguos, razão pela qual convém acrescentar 30 (trinta) dias aos prazos inicialmente fixados pelo MM. Juízo *a quo*. Assim, os reparos em metade dos imóveis devem ocorrer entre 01.12.11 e 31.03.12 e na outra metade entre 01.01.12 e 30.04.12.

6. No que se refere à multa de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por imóvel cujos reparos não sejam concluídos na data fixada, penso que sua eventual incidência deve subordinar-se não somente ao decurso do prazo determinado para a realização das obras, mas à efetiva recalcitrância da agravante no cumprimento da obrigação.

7. Eventual recalcitrância das rés no cumprimento da decisão judicial, assim como a dilação de prazo posteriormente concedida pelo MM. Juízo *a quo* para cumprimento da tutela de fazer, não são objeto da decisão ora recorrida.

8. O requerimento da COHAB de extensão de efeito suspensivo à apelação por ela interposta deve ser indeferido, uma vez que a decisão que recebeu a apelação das rés somente no efeito devolutivo não é objeto deste recurso.

8. Agravo de instrumento provido em parte, para acrescentar o prazo de 30 (trinta) dias ao prazo fixado em primeiro grau, bem como para afastar a multa diária na forma prevista na decisão recorrida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038814-76.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.038814-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LUIZ AUGUSTO POSSI
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
INTERESSADO : SONIA MARIA DE MEDEIROS POSSI
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00093219620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não há qualquer contradição ou obscuridade na decisão embargada, no qual se afirma a constitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 e que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de intentar a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Conforme consta na decisão, o

valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013550-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013550-8/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| EMBARGANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : SONIA MARIA PEREIRA DA SILVA e outros |
| | : SONIA MARIA RIBEIRO DE SOUZA |
| | : SONIA MARINA GONCALVES MAIA |
| | : TIAGO RODRIGUES CARVALHO |
| | : TOMIKO NISHIMARU TASHIRO |
| ADVOGADO | : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00148045020014036100 7 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A embargante afirma que a decisão que negou provimento ao agravo legal carece de fundamentação, pois se limita a transcrever os fundamentos da decisão que negou provimento ao recurso. Ademais, não estariam presentes os requisitos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, sendo despropositada a afirmação de que a parte que interpõe agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida está em desacordo com a jurisprudência existente sobre a matéria.

4. Não se verifica omissão ou ausência de fundamentação na decisão embargada, na qual consta que a CEF não se insurgiu em tempo hábil contra a decisão do MM. Juízo *a quo* que indeferiu o requerimento para regularização do

saldo da conta vinculada ao FGTS da agravada (fl. 407v.). Caso considere que teria havido enriquecimento ilícito da agravada, nada impede que a CEF ingresse com ação autônoma, para ressarcimento dos valores que considera ter indevidamente creditado em favor da agravada.

5. Assim, não procedem os embargos de declaração, por meio dos quais se pretende rediscutir a matéria contida nos autos e os fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo legal.

6. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038329-76.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.038329-2/MS

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| EMBARGANTE | : BENJAMIM BARBOSA E CIA LTDA e outro |
| ADVOGADO | : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.124/126 |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : 00033096020114036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8212/91, no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, no artigo 66 da Lei nº 8383/91, no artigo 74 da Lei nº 9430/96 e nos artigos 26 e 79, inciso I, da Lei nº 11941/2009.

2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

4. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000819-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000819-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.249/252
EMBARGANTE : TECNOVOLT IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRICOS E ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : CARLO BERTI e outros
: FULVIO BERTI
: SILVIA SIMONI BERTI
No. ORIG. : 00476851820074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. O acórdão embargado deixou de pronunciar-se sobre a condenação em honorários advocatícios, requerida na exceção de pré-executividade e na minuta deste agravo de instrumento. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).
2. Cabe condenação em honorários advocatícios, nos casos em que a exceção de pré-executividade é acolhida, ainda que parcialmente, uma vez que se instaurou o contraditório. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1121150 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 07/12/2009; REsp nº 837235 / DF, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 10/12/2007, pág. 299).
3. No caso, considerando que a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, para reconhecer a decadência em relação às competências de 01/1996 a 11/2000 e 13/2000, deve a União ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios. Assim, embora o débito exequendo corresponda a R\$ 957.542,99 (novecentos e cinquenta e sete mil, quinhentos e quarenta e dois reais e noventa e nove centavos), mas tendo em conta a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
4. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos Egrégios STJ e STF.
5. Embargos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.030967-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A ISCP
ADVOGADO : FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05390507419964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Consta na decisão embargada não haver relevância na afirmação de que indeferido o pedido de parcelamento após a homologação da desistência do feito, remanesceria o interesse de agir da embargante. Afirmou-se, ainda, que a apreciação da matéria no agravo de instrumento não ofende o duplo grau de jurisdição nem prejudica sua posterior análise em sede de apelação. Assim, não se verifica omissão ou contradição no acórdão embargado, não sendo admissível a oposição deste recurso para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo legal específico.
4. Não se trata de apelação de sentença de improcedência, mas de extinção do feito por falta superveniente do interesse de agir (CPC, art. 267, VI). O efeito suspensivo resolve-se na ineficácia da decisão enquanto não julgado o recurso. Na hipótese da sentença que extingue o processo sem resolução do mérito, já é ela desprovida de qualquer eficácia (declaratória, constitutiva ou condenatória), de modo que a circunstância de ser interposta apelação não rende ensejo à suspensão de seus efeitos, dado que inexistentes (NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 712, nota 7 ao art. 520).
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036327-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIA ANTONIA PEREIRA e outro
: JOAO ABRAMIDES
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095082319964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. A Caixa Econômica Federal afirma que o acórdão incorreu em omissão, em especial por não analisar o art. 24, § 4º, da Lei n. 8.906/94. Afirma que mesmo havendo condenação ao pagamento de honorários advocatícios transitada em julgado, deve prevalecer a transação realizada com o correntista.
4. Não se verifica omissão na decisão embargada, na qual consta que a transação realizada após o trânsito em julgado da sentença condenatória à recomposição das contas vinculadas ao FGTS não tem a propriedade de desconstituir o direito autônomo do advogado, que já se encontra protegido pela coisa julgada, em conformidade com o disposto no art. 23 da Lei n. 8.906/94. Assim, afastou-se a afirmação de que os valores deveriam ser calculados de acordo com o proveito econômico obtido pelos fundistas.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037072-16.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037072-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : EMERSON KALIF SIQUEIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041933220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA. FIXAÇÃO PELO JUÍZO A QUO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.
2. O Ministério Público Federal interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, alegando, em síntese, o cabimento da fixação de multa no caso de descumprimento de obrigação de não fazer pela Caixa Econômica Federal.
3. Ocorre que não se afirmou na decisão recorrida que a multa seria descabida, apenas que sua fixação competiria ao Juízo *a quo*, que diante do caso concreto e das circunstâncias do cumprimento da decisão judicial, deve fixar o valor que considerar suficiente para a efetividade da decisão judicial.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0659488-07.1984.4.03.6100/SP

2001.03.99.029999-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : WESTINGHOUSE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : VICTOR LUIS SALLES FREIRE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00.06.59488-3 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO ANTECIPADO. QUESTÃO DE DIREITO. AUSÊNCIA DE VÍNCULO COM A ADMINISTRAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Pedido de produção de prova pericial ou juntada de processo administrativo. Inexiste prejuízo na omissão quanto ao pedido de provas, portanto não há cerceamento do direito da autora.
2. Questão se resume à interpretação do direito aplicável aos contratos trazidos aos autos. Possibilidade de

juízo antecipado, conforme lei processual. Nulidade da sentença não verificada.

3. Objetivo: reparação de danos pela rescisão antecipada e unilateral de convênios firmados pelo INAMPS com três empresas incorporadas pela autora.

4. Direito administrativo aplicável ao caso, independe de se considerar o vínculo com a administração como convênio ou contrato administrativo. Interesse é público.

5. Natureza *intuitu personae* dos vínculos celebrados com a Administração exclui pretensão da autora.

Incorporação não estabelece vínculo com a administração e, portanto, inexistente ruptura de relação entre ambas, não havendo que se falar em ressarcimento.

6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009413-75.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : ALSEMIR LOPES DE SA e outros
: ARNALDO FLORENCIO DE ABREU
: ARNALDO DE SOUZA
: DEMETRIO ALVES DA SILVA
: EDUARDO COELHO MIRANDA
: MARCOS EUGENIO DE GODOY
: RICARDO LOCATELLI
: ROBERTO CARNOVALE
: TITO SANCHES
: WALDENIO CAVALCANTI DA SILVA
ADVOGADO : EDUARDO COLLET E SILVA PEIXOTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INDISPENSABILIDADE DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA, QUE JULGOU O RECURSO. DECISÃO AGRAVADA DE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, QUE SE AJUSTA AO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOS TRIBUNAIS SUPERIORES (STF E STJ) - RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. A admissibilidade do agravo legal depende da demonstração *ab initio* da desconformidade da decisão terminativa com a disciplina do art. 557 do Código de Processo Civil Brasileiro. (AgRg no REsp nº 545307 / BA, 1ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 30/08/2004, pág. 254). (REsp nº 548732 / PE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 22/03/2004, pág. 238).

2. A decisão impugnada por meio deste recurso ajusta-se ao entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa.

3. Note-se que para justificar a interposição deste recurso, a União trouxe à colação diversos acórdãos lavrados pelos E. Tribunais Regionais Federais, cujo entendimento não mais vigora em face das decisões proferidas pelas Cortes Superiores.

4. Nesse passo: "*O julgamento monocrático do recurso se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A)*": cf. *Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Classe : AMS - Apelação em Mandado de Segurança - 251103 - Processo: 2001.61.18.000951-0 - UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data do Julgamento: 04/08/2009 - Fonte: DJF3 CJI data :20/08/2009 página : 153 -Relator: Desembargador Federal Henrique Herkenhoff.*

5. Recurso improvido. Decisão agravada mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 7237/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002627-95.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.002627-2/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| INTERESSADO | : Justica Publica |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.2292/2322 |
| INTERESSADO | : CARLOS ALBERTO VILANOVA VIDAL |
| ADVOGADO | : FAICAL CAIS |
| INTERESSADO | : IVAN MICHEL DE SOUZA |
| ADVOGADO | : ANDREA CRISTINA MANIERO (Int.Pessoal) |
| EMBARGANTE | : OSVALDO LUIZ TOLEDO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : LUIZ CARLOS BETANHO |
| INTERESSADO | : CARLOS ROBERTO TROIJO |
| ADVOGADO | : DOMINGOS ROMERA MARTINS |
| INTERESSADO | : CARLOS ROBERTO DUO |
| ADVOGADO | : CLAUDER CORREA MARINO |
| CO-REU | : ALEXANDRE ALVES BUENO |
| | : RAFAEL FRANCISCO PELEGRINI |
| | : ANIZIO CANDIDO EDUARDO |

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Inexiste no acórdão embargado omissão a ser sanada pela via destes embargos declaratórios. Na verdade, resta clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.

2. A questão foi analisada conforme os argumentos constantes das razões de apelação, os quais têm como cerne as

alegações de a defesa não ter sido intimada da data da realização da diligência e de que os quesitos apresentados não acompanharam a precatória, no que resultou no cumprimento defeituoso do ato, de modo que os depoimentos das peritas pouco adiantaram, porque nenhum dos defensores foi intimado (fl. 2010/2011). Cumpre ao julgador apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide e, no caso se entendeu pela incidência da Súmula nº 273 do S.T.J.. Aliás, os precedentes que embasaram o enunciado, RHC 9480/SP, HC 10382-SP, RHC 9929-PR e HC 10922-SP, são expressos no sentido de que intimada a defesa da expedição da carta precatória e providenciada a nomeação de juiz *ad-hoc* para o ato, a situação não configura cerceamento de defesa e não há afronta aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal. Não se impõe que a questão seja julgada de acordo com o pleiteado pelas partes, à vista do princípio do livre convencimento.

3. Restou cristalino o entendimento de que não há contrafação grosseira. O argumento "Ainda que se considerem as notas parcialmente elaboradas como falsidade grosseira, não há elementos nos autos que demonstrem que aquelas apreendidas com os réus, no curso das diligências policiais, sejam as cédulas inacabadas" é hipótese lançada como um reforço na fundamentação do acórdão embargado, visto que se entendeu que não há falsidade grosseira, e deve ser considerada no contexto extraído dos depoimentos (fls. 2310 vº e fl. 2313 vº), no sentido de que as notas parcialmente elaboradas foram apreendidas no final das diligências.

4. Consoante já assinalado, entendeu-se que não há falsidade grosseira a ser considerada. Por conclusão lógica, irrelevante o exame pericial realizado conjuntamente.

5. Como visto, a solução que se deliberou adotar, em suma, é de que exsurge da inicial acusatória a descrição das ações de guarda e comercialização da moeda falsa. Com efeito, a conduta de "guardar" precede logicamente a de "introduzir em circulação", ambas enumeradas no art. 289, §1º, do Código Penal. Em relação ao embargante asseverou-se que, no curso das diligências, ele e Carlos Roberto Troijo foram surpreendidos no estacionamento do Shopping Center de Limeira-SP com dólares falsos, para onde se dirigiram com o fim de comercializá-los, os quais estavam no veículo ocupado por ambos. Por isso se afirmou que restou incólume o princípio da correlação, porquanto o juízo singular se ateve aos fatos narrados na denúncia, sem trazer qualquer elemento novo que não constasse da peça vestibular.

6. A materialidade, autoria e dolo dos réus foram exaustivamente examinados, às fls. 2296/2315, e todos os depoimentos e sínteses que antecedem as colações, *in verbis*, constam do voto.

7. Ao contrário do alegado pela defesa, a alegação de flagrante preparado também foi motivadamente rechaçada.

8. Relativamente à dosimetria, o embargante suscita que é incabível exasperar a pena de um crime com base em outro crime, todavia foi mantida a pena sem ser analisada essa alegação. A insurgência foi examinada. A alegação da defesa consta do relatório com o seguinte teor: "b.1) a análise limitou-se à questão da culpabilidade, e a considerou exacerbada justamente com base em outro crime, o que é ilegal" (fl. 2279 vº).

9. A fundamentação da exacerbação da pena não se cingiu à questão da culpabilidade, mas também aludiu aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do delito. Ademais, a expressão "o réu e os demais acusados, integrantes da quadrilha, intermediavam a introdução em circulação de vultosas quantias de moeda falsa, o que denota motivação para a perpetração da conduta delitiva com o fim de auferir lucro ilícito desmedido" não tem o significado de que a culpabilidade foi considerada desfavorável com base em outro crime (quadrilha), pois a circunstância que tem relevo na frase é a intermediação da introdução em circulação de vultosas quantias de moeda falsa, já que denota motivação para a perpetração da conduta delitiva com o fim de auferir lucro desmedido.

10. Por outro lado, observo que o prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando abrir oportunidade para recorrer às superiores instâncias, não configura hipótese de cabimento de embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciado qualquer dos pressupostos elencados no artigo 619 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido já decidi esta E. Corte: "(...) No tocante ao manifesto propósito de pré-questionamento, ainda assim devem os embargos preencher os pressupostos específicos de seu cabimento, quais sejam, ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, consoante redação do artigo 619 do Código de Processo Penal, o que não se verifica no caso vertente" (EDACR 15830 - 1a. T. - Rel. Desembargador Federal Johansom di Salvo - DJU 19.02.08, p. 1563).

11. Embargos conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006221-17.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.006221-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO LINO DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00062211720034036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DÚVIDA. ERRO MATERIAL CONFIGURAÇÃO. AUTORIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Após a sentença, o Juízo *a quo* expressamente reconheceu a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao crime do art. 333 do Código Penal, tratada novamente no acórdão por equívoco.
2. O acórdão impugnado enfrentou as razões da defesa quanto à negativa da autoria delitiva, particularmente em relação ao conhecimento, pelo réu, da contrafação das cédulas que trazia em seu veículo.
3. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
4. Embargos de declaração parcialmente providos para aclarar o acórdão.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000626-13.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000626-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : Justica Publica
AUTOR : DECIO APOLINARIO
ADVOGADO : FILIPE SCHMIDT SARMENTO FIALDINI
REU : ARY ZENDRON
ADVOGADO : JACQUELINE DO PRADO VALLES DE MATTOS
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00006261320044036126 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTS. 4º, CAPUT, E 5º, AMBOS DA LEI N. 7.492/86. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

1. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
2. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0006734-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006734-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA
PACIENTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00023971420034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO REVENTIVA. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO ART. 312 DO CPP. EXCESSO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente está devidamente fundamentada no artigo 312 do Código de Processo Penal, restando comprovados os indícios suficientes de autoria e materialidade delitiva, tendo sido o paciente denunciado pela prática de tentativa de estelionato previdenciário, bem como a necessidade da prisão para assegurar o regular andamento da instrução criminal e a aplicação da lei penal.
2. A jurisprudência entende ser aplicável o princípio da razoabilidade quanto ao prazo para a conclusão do processo criminal, de modo que o excesso não se configura somente por ter sido ultrapassada a somatória dos prazos para a prática dos diferentes atos processuais (STJ, HC n. 89.946-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; HC n. 87.975-MG, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.02.08).
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18130/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025497-40.1994.4.03.6100/SP

1994.61.00.025497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00254974019944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar (30.09.94), impetrado por **JOSÉ FERREIRA DA SILVA** contra ato praticado pelo Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP**, objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto de Renda sobre verbas indenizatórias, recebidas em virtude de rescisão de contrato de trabalho, em razão de adesão ao Programa de Desligamento Voluntário, quais sejam, "indenização especial", "indenização especial de restrição médica/doença profissional" e "indenização opcional para despesas com plano médico" (fls. 02/13 e aditamento de fl. 30).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/28.

Sustenta o Impetrante, em síntese, que diversas empresas, a fim de minimizar os efeitos prejudiciais de rescisões contratuais, têm oferecido determinadas importâncias, a título de gratificações ou prêmios àqueles que aderem a programas voluntários de demissão, as quais ostentam caráter indenizatório.

Aduz, ainda, que ao ter seu contrato de trabalho rescindido, recebeu da empresa empregadora as correspondentes verbas salariais e indenizatórias, tendo a mesma, todavia, efetuado a respectiva retenção do Imposto sobre a Renda na fonte.

Entende que tais verbas não se enquadram no conceito de "rendas e proventos de qualquer natureza", pois não caracterizam acréscimo patrimonial, uma vez que não há aumento da capacidade contributiva do sujeito passivo, configurando-se, portanto, hipótese clara de não-incidência.

O pedido de medida liminar foi concedido para determinar à ex-empregadora que deposite, em conta à disposição do Juízo, o valor correspondente ao Imposto de Renda incidente sobre as verbas indenizatórias devidas ao Impetrante (fl. 32).

O depósito judicial foi efetuado, conforme consta da guia juntada à fl. 35.

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 40/42).

O Impetrante, por meio de liminar concedida nos autos do mandado de segurança n. 94.03.086958-5, efetuou o levantamento do referido depósito (fls. 57 e 64).

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, o MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 59/62).

O Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela procedência do pedido (fls. 66/75).

Contrarrazões às fls. 82/84.

A apelação foi julgada deserta, nos termos do parágrafo único do art. 518, do Código de Processo Civil, com a redação anterior à dada pela Lei n. 11.276/06 (fl. 85).

Da supramencionada decisão, o Impetrante interpôs agravo de instrumento (fl. 89), ao qual foi negado provimento (fls. 101/115).

Diante disso, foi interposto recurso especial pela parte impetrante, que não foi admitido conforme decisão de fls. 116/118.

Inconformado, o Impetrante interpôs agravo de instrumento, que foi conhecido para afastar a deserção e, por conseguinte, foi dado provimento ao recurso especial, para determinar o retorno dos autos a esta Corte para julgamento da apelação (fls. 119/123).

O Ministério Público Federal salientou que o caso enseja a intervenção ministerial, nos termos do art. 75, da Lei n. 10.741/03. No mérito, opinou pelo provimento do recurso de apelação (fls. 127/135).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, observo que a Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuidando que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("Princípio da Capacidade Contributiva", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2006, p. 107).

Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação.

Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

No caso em tela, constato que o Impetrante aderiu ao Programa de Desligamento Voluntário instituído pela empresa (fls. 15 e 27/28), ressaltando que as verbas lhe foram pagas em virtude da rescisão do contrato de trabalho pela empregadora, revestindo-se, portanto, de caráter indenizatório.

Tal entendimento foi adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.112.745/SP, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. (...)

2. *As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes.*

3. *"Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.*

4. *Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.*

5. *Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.112.745/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.09.09, DJe 01.10.09, destaque meu).

De rigor, portanto, a reforma integral da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para conceder a segurança pleiteada, com fulcro no art. 269, inciso I, do Estatuto Processual Civil.

Determino a tramitação em caráter especial, nos termos do art. 71, da Lei n. 10.741/03. Anote-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030518-31.1993.4.03.6100/SP

96.03.000967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CREFISUL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A e
outros
: RIBA REPRESENTACOES PARTICIPACOES E ADMINISTRACAO LTDA
: CREFISUL CORRETORA DE SEGUROS LTDA
: CREFIDATA S/A PROCESSAMENTO DE DADOS
: APAR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: CAPRI ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: SULINA COM/ EXP/ E PARTICIPACOES LTDA
: ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS CREFISUL LTDA
: CREFISUL COM/ EXP/ E PARTICIPACOES S/A
: CREFISUL PREVIDENCIA PRIVADA S/A
: CONDOR ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: BANCO CREFISUL S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.30518-2 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 1º.10.93, por **CREFISUL-DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A e OUTROS**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, objetivando ver reconhecido alegado direito de compensar os resultados negativos apurados no período-base de 1991, na determinação da base de cálculo da Contribuição Social Sobre o Lucro, com o período-base de 1992 e meses subsequentes.

Sustentam, em síntese, a ilegalidade das Instruções Normativas 198/88 e 90/92, da Secretaria da Receita Federal, por impedirem a compensação da base negativa da aludida contribuição (fls. 02/18).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/245.

Anulado o provimento que indeferiu a inicial (Acórdão de fls. 427/429v. e 436/438v.), os autos retornaram à instância "a quo" para devido processamento.

Notificada, a Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 449/458).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 460/463).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 464/465v.).

As Impetrantes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença e a concessão da segurança (fls. 470/485).

Com contrarrazões (fls. 488/494), subiram os autos a esta Corte, opinando, o Ministério Público Federal, pelo improvimento da apelação (fls. 498/502).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Contribuição Social sobre o Lucro foi instituída pela Lei nº 7.689/88, cuja constitucionalidade, à exceção do disposto no artigo 8º, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE no 138.284-8, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário, 01.07.92, DJ de 28.08.92).

O artigo 2º da aludida lei assim definiu a base de cálculo da contribuição:

"Art. 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo:

a) será considerado o resultado do período-base encerrado em 31 de dezembro de cada ano;

b) no caso de incorporação, fusão, cisão ou encerramento de atividades, a base de cálculo é o resultado apurado no respectivo balanço;

c) o resultado do período-base, apurado com observância da legislação comercial, será ajustado pela:

1. exclusão do resultado positivo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido;

2. exclusão dos lucros e dividendos derivados de investimentos avaliados pelo custo de aquisição, que tenham sido computado como receita;

3. exclusão do lucro decorrente de exportações incentivadas, de que trata o art. 1º, § 1º do Decreto-Lei nº 2.413, de 10 de fevereiro de 1988, apurado segundo o disposto no art. 19 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e alterações posteriores;

4. adição do resultado negativo da avaliação de investimentos pelo valor de patrimônio líquido.

§ 2º No caso de pessoa jurídica desobrigada de escrituração contábil, a base de cálculo da contribuição corresponderá a dez por cento da receita bruta auferida no período de 1º janeiro a 31 de dezembro de cada ano, ressalvado o disposto na alínea b do parágrafo anterior."

Verifica-se que, na configuração do aspecto ou elemento quantitativo do fato gerador da contribuição, a lei de regência não contemplou, no período pleiteado, a possibilidade de compensação da base de cálculo negativa de período anterior.

Como é cediço, a realidade é recortada pela legislação que lhe confere determinados efeitos jurídicos, de acordo com a finalidade específica de cada campo do direito.

Nesse sentido, embora seja vedada à lei tributária alterar o conceito privado de lucro (CTN, art. 110), nada impede que, respeitadas as limitações materiais e formais ao poder de tributar, a norma legal impositiva confira à realidade econômica efeitos condizentes com a finalidade e autonomia do Direito Tributário (CTN, art. 109), estabelecendo na forma de apuração ou quantificação do lucro tributável, num determinado período, os ajustes (adições, exclusões e compensações) consentâneas com a lógica e a política tributárias.

Sobre a fronteira entre Direito Tributário e Direito Privado colha-se o seguinte comentário de Aliomar Baleeiro:

"O artigo 109 pretende fornecer em forma geral e sintética a diretriz para extremar-se a fronteira do Direito Privado e o Tributário, resguardando a autonomia deste.

O legislador reconhece o império das normas de Direito Civil e Comercial quanto à definição, conteúdo e alcance dos institutos, conceitos e formas consagradas no campo desses dois ramos jurídicos opulentados por 20 séculos de lenta estratificação.

(...)

Mas o Direito Tributário, reconhecendo tais conceitos e formas, pode atribuir-lhes expressamente efeitos diversos do ponto de vista tributário."

(Direito Tributário Brasileiro, Forense, 9ª edição, Rio de Janeiro, 1977, pág. 402).

Nesse contexto, a trato da exação em comento, a União emitiu a Instrução Normativa SRF nº 198/88, detalhando, quanto à quantificação da respectiva base de cálculo, o seguinte:

"Item 4 - O resultado negativo, apurado em um período-base, não poderá ser compensado na determinação da base de cálculo da Contribuição Social do período-base posterior."

Posteriormente, sobreveio a Instrução Normativa DRF nº 90/92, assim dispondo no parágrafo único de seu artigo 9º:

"A pessoa jurídica não poderá compensar o resultado negativo apurado até 31 de dezembro de 1991 na base de cálculo da contribuição social apurada no balanço ou balancete levantado em 30 de junho de 1992."

Constata-se que a normatização infralegal apontada não desbordou dos limites legais constitucionalmente reconhecidos, nem alterou o conceito constitucional ou legal de lucro, muito menos violou a legislação comercial ou complementar tributária, nem tampouco viabilizou o confisco fiscal.

Na verdade, apenas explicitou o sistema legal de apuração da base de cálculo da contribuição, que na época não previa o benefício de aproveitamento de resultados negativos de um período base nos subsequentes, o que só foi

autorizado nas apurações realizadas a partir de janeiro de 1992, com o advento da Lei n. 8.383/91 (art. 44, parágrafo único), que facultou a dedução de base de cálculo negativa do mês imediatamente anterior, não amparando, pois, o pleito deduzido nesta ação.

Cumprido destacar, que o art. 6º da Lei n. 7.689/88, permite a aplicação à Contribuição Social sobre o Lucro, apenas das normas relativas ao Imposto sobre o Lucro Líquido atinentes à administração, lançamento, consulta, cobrança, penalidades, garantias e processo administrativo, não alcançando as relativas à apuração da base de cálculo, sujeita à disciplina expressa do art. 2º do aludido diploma legal, não comportando, pois, a utilização, por analogia, do disposto no art. 35 da Lei nº 7.713/88.

Analisando a matéria, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, reiteradamente, pela legalidade das normas infralegais citadas, conforme denota a ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

CONTROVÉRSIA SOBRE A LEGALIDADE DAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92, DA SRF. DECISÃO AGRAVADA QUE DÁ PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL POR ESTAR O ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido da impossibilidade de se compensarem os prejuízos fiscais apurados anteriormente ao exercício de 1992, para fins de recolhimento da Contribuição Social Sobre o Lucro, tendo em vista a necessidade de que tal procedimento esteja previsto em lei, o que ocorreu apenas com o advento da Lei 8.383/91. Assim não se constata nenhuma ilegalidade nas Instruções Normativas 198/88 e 90/92.

2. Por outro lado, verificar se a conclusão do julgamento do recurso especial enseja contrariedade a normas e princípios positivados na Constituição da República é matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal, alheia ao plano de competência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo que para fins de prequestionamento, conforme entendimento da Corte Especial (EDcl nos EDcl nos EREsp 579.833/BA, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 22.10.2007, p. 182).

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp nº 910.047/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, v.u., j. em 20.11.2008, DJE 9.02.2009, destaque meu).

No mesmo sentido já decidiu a Sexta Turma deste Tribunal, consoante julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CONSTITUCIONALIDADE - COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS APURADOS EM PERÍODOS ANTERIORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DA IN/SRF 90/92 - DUODÉCIMOS OU ANTECIPAÇÕES.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, por votação unânime, manifestou-se pela constitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei nº 7.689/88, à exceção do disposto no art. 8º.

2. De se rechaçar o pedido de compensação escritural dos prejuízos fiscais de períodos anteriores com o lucro apurado na definição da base de cálculo da CSLL, porquanto semelhante procedimento demanda previsão legal, a qual inexistia à época de constituição do tributo discutido. Legalidade da IN 90/92 confirmada pelo STJ em diversas oportunidades (AgRg no Resp nº 628938/BA, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 20.11.2006; Edcl no AgRg no Resp nº 702000/DF, PRIMEIRA TURMA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 19.06.2006; Resp nº 605593/DF, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 02.05.2005).

3. Necessário o transcurso do prazo de 90 dias entre a data de início de vigência das Leis nº 7.856/89 e nº 7.988/89 e a data de realização do fato impositivo da CSLL, cuja materialização consubstancia-se no momento de apuração do lucro e realização do balanço anual, qual seja, dia 31 de dezembro.

4. A exigência do pagamento antecipado da Contribuição Social sobre o Lucro sob a forma de duodécimos introduzida pelo art. 8º da Lei n.º 7.787/89 e legislação superveniente, não padece de vícios de inconstitucionalidade.

5. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca."

(TRF - 3ª Região, Sexta Turma, AC 278080, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Di Pierro, j. em 14.11.2007, DJ 25.02.2008, p. 1175, destaque meu).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda Sexta Turma desta Corte, ensejando o julgamento monocrático.

Isto posto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000447-12.1994.4.03.6100/SP

96.03.076032-3/SP

APELANTE : RETENTORES VEDABRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.00447-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada em 10.01.1994, sob o rito ordinário, por **RETENTORES VEDABRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica no tocante à contribuição ao FINSOCIAL, a alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), bem como o reconhecimento de seu direito à restituição desses indébitos, a partir de outubro de 1989, mediante compensação com qualquer imposto, acrescidos de correção monetária com base no IPC em relação ao ano de 1990 (fls. 02/41). Afastadas as preliminares arguidas, o pedido foi julgado procedente, para reconhecer o direito alternativo da Autora de obter a restituição ou de efetuar a compensação das quantias comprovadamente pagas a maior a título de FINSOCIAL, consoante comprovantes acostados aos autos, com parcelas vincendas da COFINS e da CSL, com correção monetária pelos mesmos índices utilizados para a atualização dos créditos tributários até dezembro de 1991 e, a partir de janeiro de 1992, pela UFIR, incidindo juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês desde o efetivo desembolso dos valores, condenando-se a Ré ao pagamento das custas judiciais e de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (fls. 203/206).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, ambas as partes interpuseram, tempestivamente, recursos de apelação.

A União postula a reforma da sentença, requerendo, preliminarmente, com referência a eventual repetição de indébito, seja o pedido limitado à vigência da Lei n. 7.689/88 ou do Sistema Tributário da Carta Maior de 1988, como termo inicial para devolução das parcelas pagas, tendo como termo final, a vigência da Lei Complementar n. 70/91.

No mérito, sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal, a contar da citação, ou a decadência do direito de pleitear a devolução, no mesmo prazo, bem como a improcedência dos pedidos e, ainda, que a correção monetária deve ser efetuada pelos índices previstos em lei (fls. 209/221).

A Autora, por sua vez, pleiteia a reforma parcial da decisão monocrática, requerendo a aplicação do IPC para a correção monetária do crédito em relação aos meses de janeiro a setembro de 1990 (fls. 224/230).

Com contrarrazões (fls. 236/247 e 249/252), subiram os autos a esta Corte.

Em grau recursal, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial, negou provimento ao recurso da União e deu parcial provimento à apelação da Autora (fls. 262/276).

O Recurso Especial interposto pela União às fls. 280/289 foi suspenso, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil (fls. 310/314).

À vista do julgamento do REsp n. 1.137.738/SP, referente à compensação tributária, pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, foi determinada a devolução dos autos, com fundamento no art. 5430C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil (fl. 319).

Conforme restou decidido no julgamento do aludido recurso, em relação à compensação tributária deve ser aplicada a legislação vigente à época da propositura da ação.

No presente caso, tendo sido a ação proposta em 10.01.1994, aplicável a Lei n. 8.383/91, a qual previa a

compensação tributária somente entre tributos da mesma espécie.

Por sua vez, a Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao recurso da União, mantendo a compensação das quantias recolhidas a título de FINSOCIAL, a alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento), com parcelas vincendas da COFINS e da CSL, como deferida na sentença prolatada.

Desse modo, o acórdão recorrido está em consonância com a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, ausente o requisito previsto no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, devolvam-se os autos à Colenda Vice-Presidência desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0534133-12.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.534133-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUNDEK IND/ COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA Falido(a)
No. ORIG. : 05341331219964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **SUNDEK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 20.109,85 (vinte mil, cento e nove reais e oitenta e cinco centavos) (fls. 02/11).

A União informou que a Executada teve sua falência decretada (fl. 23).

À vista da impossibilidade de redirecionamento da execução, uma vez que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, o MM. Juiz de primeira instância declarou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil e no art. 1º, parte final, da Lei n. 6.830/80 (fl. 35).

Os embargos de declaração opostos às fls. 38/43 foram rejeitados (fl. 45).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 48/55). Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 60/61).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que teve sua falência decretada.

Cumprido esclarecer que a falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

Outrossim, a Exequente não comprovou que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não ensejando, assim, o redirecionamento da execução.

Desse modo, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional,

não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica. Nesse sentido, registro o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido".

(1ª T., AgRg no REsp n. 1160981, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.10, DJe 22.03.10).

Ademais, a simples alegação de instauração de inquérito judicial não é suficiente para redirecionar a execução contra os sócios.

No caso em tela, consoante o documento juntado à fl. 24, o "Inquérito Judicial que se converteu no Crime Falimentar n. 01.093.178-3, movido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra Ermínio Aparecido Nadin, cuja punibilidade foi declarada extinta através de sentença datada de 13/08/03 em razão da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva e cuja sentença transitou em julgado em 04/09/03".

Com efeito, cabe à Exequente demonstrar especificamente o fato objeto do inquérito, dando ao Executado a oportunidade de refutar as alegações, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, não é possível, a partir dos elementos constantes dos autos, aferir-se, com exatidão, o fato investigado, bem como sua relevância em termos de responsabilidade tributária, motivo pelo qual, incabível o redirecionamento da execução fiscal.

Por fim, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80, consoante entendimento firmado pela Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas

situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ. 5. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. 6. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 7. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais. 8. Apelação improvida". (AC n. 2003.61.82.011196-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.11.10, DJF3 16.11.10, p. 642).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0533467-40.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.533467-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUNDEK IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA massa falida e outro
: ERMINIO APARECIDO NADIN
No. ORIG. : 05334674019984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **SUNDEK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 141.814,51 (cento e quarenta e um mil, oitocentos e catorze reais e cinquenta e um centavos) (fls. 02/11).

A União informou que a Executada teve sua falência decretada (fls. 68/69).

À vista da impossibilidade de redirecionamento da execução, uma vez que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, o MM. Juiz de primeira instância declarou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil e no art. 1º da Lei n. 6.830/80 (fls. 124/125).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 127/132).

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação e pela confirmação da sentença (fls.

138/140).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que teve sua falência decretada.

Cumpra esclarecer que a falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

Outrossim, a Exequente não comprovou que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não ensejando, assim, o redirecionamento da execução.

Desse modo, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nesse sentido, registro o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido".

(1ª T., AgRg no REsp n. 1160981, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.10, DJe 22.03.10).

No tocante à alegação de que o débito exequendo refere-se às contribuições sociais, de modo que se submete à disciplina do art. 13, da Lei n. 8.620/93, revogado pela Lei n. 11.941/09, mas aplicável ao caso em tela, o qual estabelece a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada e dos titulares de firma individual, nos casos de débito junto à Seguridade Social, entendo, todavia, não merecer

acolhida.

Saliento que as disposições da Lei n. 8.620/93 não se sobrepoem às normas traçadas pelo CTN, que ostentam natureza de lei complementar, razão pela qual a responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, do mencionado diploma legal, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, a orientação firmada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEF. APLICAÇÃO. EM CONJUNTO COM O ART. 135, III, DO CTN.

1. "A 1ª Seção do STJ, no julgamento do RESP 717.717/SP, Min. José Delgado, sessão de 28.09.2005, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN" (Resp 833.977/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.06.2006).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - REsp 955013/PA, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, j. em 17.04.08, DJ 13.05.08, p. 1).

Ademais, a simples alegação de instauração de inquérito judicial não é suficiente para redirecionar a execução contra os sócios.

No caso em tela, consoante o documento juntado à fl. 108, o "Inquérito Judicial que se converteu no Crime Falimentar n. 01.093.178-3, movido pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra Erminio Aparecido Nadin, cuja punibilidade foi declarada extinta através de sentença datada de 13/08/03 em razão da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva e cuja sentença transitou em julgado em 04/09/03".

Com efeito, cabe à Exequente demonstrar especificamente o fato objeto do inquérito, dando ao Executado a oportunidade de refutar as alegações, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, não é possível, a partir dos elementos constantes dos autos, aferir-se, com exatidão, o fato investigado, bem como sua relevância em termos de responsabilidade tributária, motivo pelo qual, incabível o redirecionamento da execução fiscal.

Assim, considerando que não restou comprovado que os sócios indicados tenham praticado ato administrativo com excesso de poder ou infração à lei, ou que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da empresa, não há como atribuir-lhes a responsabilidade tributária, pois não configurada nenhuma das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional.

Por fim, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80, consoante entendimento firmado pela Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ. 5. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. 6. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indicio de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 7. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais. 8. Apelação improvida".

(AC n. 2003.61.82.011196-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.11.10, DJF3 16.11.10, p. 642).
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035825-58.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.089541-0/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : PANDURATA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.35825-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta por BAUDUCO E CIA LTDA, hoje denominada PANDURATA ALIMENTOS LTDA (fls.301/322), com pedido de tutela antecipada, em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com o objetivo de obter a declaração de inexistência de relação jurídica quanto à obrigação de recolher, no exercício do ano de 1995, a título de imposto de renda, com o adicional da alíquota majorado de 10% (dez por cento) para 12% (doze por cento) e 18% (dezoito por cento), imposta pela Medida Provisória nº 812/94 convertida na Lei nº 8.981/95.

Em sua inicial, fundamenta a autora a inconstitucionalidade da majoração na alíquota do imposto de renda, ao argumento de que a publicação da Medida Provisória nº 812/94, embora editada na Imprensa Oficial em 31.12.94, em um sábado, considera-se efetivada em 02.01.1995, data em que se verificou a circulação dos respectivos exemplares. Assim, segundo o impetrante, há flagrante afronta ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, c, da Carta Magna.

A tutela antecipada foi indeferida às fls.159.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contestou às fls.182/196.

Por concluir pela constitucionalidade da tributação, a r. sentença de fls.240/248, julgou improcedente o pedido, com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformada, a autora interpôs apelação às fls.253/267. Às fls.282, certidão de decurso de prazo para a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contrarrazoar o recurso interposto pela autora, subindo os autos a esta E. Corte.

É o relatório. D E C I D O.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, quanto ao argumento da alíquota de um tributo não poder ser majorada por ato normativo inadequado, pondere-se que, embora a medida provisória tenha sido uma inovação da Constituição Federal de 1988, veio como sucedâneo do antigo Decreto-Lei. É também considerado ato normativo primário de caráter geral e impessoal, porém originário do Poder Executivo, não sendo, pois considerada lei em sentido formal.

Tal ato, conforme preconiza o Texto Maior, poderá ser editado nos casos de urgência e relevância, e terá força de lei, devendo ser submetido, contudo, à apreciação imediata do Congresso Nacional para sua apreciação e aprovação, se for o caso, nos termos do artigo 62 da Constituição Federal.

Inicialmente as medidas provisórias tiveram um tempo de vigência fixado no texto constitucional, de trinta dias, o qual veio a ser alterado por meio de Emenda Constitucional, de número 32, em 11/9/2001, para sessenta dias, prorrogável uma vez, por igual período, conforme §§ 3º e 7º do mesmo artigo, e poderão versar, a princípio, sobre todas as matérias que possam ser objeto de lei, salvo as hipóteses previstas no § 1º do artigo 62 da CF.

Da mesma forma, antes da emenda constitucional citada, as Medidas Provisórias podiam versar, a princípio, sobre todas as matérias objeto de lei, excetuadas as reservadas às leis complementares, as que não poderiam ser objeto de delegação legislativa, em matéria penal e em tributária.

Como a Constituição Federal silenciou quanto à sua reedição, não a vedando expressamente, o E. Supremo Tribunal Federal, quando chamado para elucidar a questão, entendeu que, se não fosse rejeitada expressamente, sua reedição era perfeitamente possível. Contudo, eventuais abusos foram limitados pela Emenda Constitucional de número 32. Delimitou-se a abrangência e a adoção das medidas provisórias, vedando expressamente a sua adoção para determinadas matérias, dentre as quais: nacionalidade, cidadania, direitos políticos, direito penal, processual penal e civil, matéria reservada à lei complementar, orçamentárias, dentre outras, conforme especificadas pelas alíneas do artigo 62 da Constituição Federal.

A matéria trazida à baila não se encontra dentre aquelas que foram expressamente vedadas à disciplinação pela Constituição, por Medida Provisória.

Tal ato normativo, quando não aprovado, no prazo estipulado no artigo 62 da Constituição da República (§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)), perde a sua eficácia, desde o momento de sua edição, sendo, nesse caso, as relações jurídicas constituídas ou dela decorrentes durante a sua vigência, disciplinadas pelo Congresso Nacional.

Assim, estando as Medidas Provisórias na mesma categoria normativa das Leis Ordinárias, embora com elas não se confundam, possuem a mesma força normativa, conforme interpretação de nosso Texto Constitucional.

Já se pacificou o entendimento nos Tribunais, inclusive perante a Corte Constitucional, que as Medidas Provisórias são aptas a disciplinar questões de natureza tributária, excetuados os casos em que tal disciplina conflite com o próprio texto constitucional, como é o caso do artigo 246 de Nossa Carta Magna.

Cumprir destacar que, conforme assentado pela Suprema Corte, não cabe ao Poder Judiciário verificar ou não a presença dos critérios de relevância e urgência, exigidos pela Constituição Federal para a edição de medida provisória, pois são de apreciação discricionária do chefe do Poder Executivo, salvo os casos de excesso de poder. Neste sentido, o seguinte acórdão:

"AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MEDIDA PROVISÓRIA. REQUISITOS DA URGÊNCIA E RELEVÂNCIA. O entendimento desta Corte é no sentido de que o exame dos requisitos da urgência e relevância somente pode ser submetido ao Judiciário quando se configurar abuso da discricionariedade pelo chefe do Poder Executivo. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI nº 489.108 AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 26.05.06, p. 00029)

A respeito do princípio da legalidade estrita, o Supremo Tribunal Federal firmou, antes mesmo da Emenda Constitucional nº 32/2001, a orientação no sentido de que a medida provisória é o veículo normativo apto a instituir tributos e passível de reedição, com cláusula de convalidação, desde que não haja rejeição expressa do Congresso Nacional à conversão em lei do texto, caso em que cessa tal possibilidade, conforme os seguintes precedentes, dentre outros (com grifos nossos):

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO 2º DO ART. 21 DA LEI Nº 8.692/93, PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.520/93. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62; 150, I, III, B E § 6º; E 236, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória (cf. ADIs 162, 526, 1.397 e 1.417). De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei (cf. ADIMC nº 1.417). Ausência de plausibilidade na tese de inconstitucionalidade da norma sob enfoque. Medida cautelar indeferida." (ADIMC nº 1.667, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU de 21.11.97, p. 60586)

"Medida Provisória com força de lei. Cautelar indeferida, por insuficiência, ao primeiro exame, da relevância jurídica dos fundamentos da arguição de inconstitucionalidade do dispositivo (art. 6º da MP 1523-1-96) que preserva a eficácia da Medida anterior, reeditada antes da exaustão do seu prazo de validade." (ADIMC nº 1.533, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, DJU de 07.11.97, p. 57231)

Quanto à aplicação do disposto no artigo 246 da Constituição Federal em vigor, notamos que o preceito tinha como finalidade restringir a adoção de Medidas Provisórias, limitando a atuação do Chefe do Poder Executivo, na imposição desse normativo aos contribuintes, regulamentando questões tributárias, em evidente afronta a dispositivos constitucionais, considerando os requisitos que o informam e as dificuldades enfrentadas pelo Congresso Nacional na apreciação, tramitação e aprovação das medidas provisórias.

Diante dos ordenamentos citados, que antecederam à regra posta, tem-se como inaplicável referido dispositivo constitucional, haja vista a inexistência de qualquer inovação, considerando que a tributação decorre do próprio texto constitucional.

Sobre a interpretação do art. 246 da Constituição vigente, o Colendo Supremo Tribunal Federal, na Adin 1518-4,

DJ de 25.04.97, tendo como Relator o Ministro Octávio Gallotti - versando sobre o salário-educação e a Emenda 14/96 - indeferiu pedido liminar no sentido de a MP 1518/96 ter violado o art. 246 do texto constitucional vigente, sobre o que destaco do voto do eminente Ministro Relator:

Não penso, além disso - e também a um primeiro exame - que se deva encarar, com estreiteza literal que lhe empresta a bem lançada petição inicial, a restrição erigida, ao uso de medidas provisórias com força de lei, pelo artigo 2º da emenda nº 7, reproduzida na de nº 8, ambas acrescentando o art. 246 nas disposições constitucionais gerais.

Comporta esse dispositivo, segundo penso, o sentido e a finalidade lógica de excluir, do campo de atuação das medidas provisórias, a regulamentação destinada a dar eficácia às inovações constitucionais porventura introduzidas, não a estratificar a disciplina anteriormente existente para determinada instituição, impedindo a sua atualização e aprimoramento nos limites que já autorizava, originalmente, a constituição, hipótese que se aparenta ser, no caso, a configurada pelas normas impugnadas na presente ação.

Portanto, a majoração da alíquota de 10% (dez por cento) para 12% (doze) e para 18% (dezoito por cento), a ser paga a título de adicional sobre o Imposto de Renda, até então prevista nos artigos 10 e 14 da Lei nº 8.541/92, por Medida Provisória, ditada anteriormente à Lei Complementar nº 8.981/95, não infringiu os ditames constitucionais, porque exerce função normativa de lei ordinária.

Ao passar agora pela análise da exigência de conhecimento prévio por parte do sujeito passivo da relação tributária, inclusive no tocante à majoração de tributos por medida provisória, deve-se também levar em consideração a sistemática técnico-legislativa antes e depois da edição da Emenda Constitucional nº 32/2001.

Com efeito, não se vislumbra na hipótese descrita nestes autos a ofensa ao princípio da anterioridade, norteador do Direito Tributário Nacional, pelo simples fato de a Medida Provisória nº 812/94 ter sido publicada em 31.12.1994, sábado, e circularem os exemplares da Imprensa Oficial apenas em 02.01.1995.

O princípio da anterioridade, adotado em substituição ao princípio da anualidade, pelo legislador a partir de 1988, é pertinente apenas à produção dos efeitos de uma norma tributária, o que o torna praticamente um requisito formal em se tratando de legislação tributária. Trata-se de um instrumento para garantir a não surpresa dos contribuintes e, a partir de 1998, já não mais se aplica o princípio da anualidade, de modo que qualquer lei tributária aprovada até 31 de dezembro de um ano já pode ser aplicada no exercício seguinte, excetuada a hipótese da anterioridade nonagesimal.

Coube ao legislador, sensível ao impacto que esta situação trouxe, modificar em parte esta sistemática, com a edição da Emenda Complementar 32/2001, ao trazer a seguinte inovação na Carta Magna:

"Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

(...)

§ 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada." (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

Em que pese a fragilidade a que estava exposto o contribuinte antes da edição da Emenda Constitucional nº 32/2001, no que tange à sistemática de eficácia das medidas provisórias sobre a instituição ou majoração de tributos, não há que se falar em violação ao princípio da anterioridade.

Na espécie, a Medida Provisória nº 812/94 preencheu, à época (ano de 1994), para sua eficácia, o requisito que lhe era exigido, ou seja a sua publicação ocorreu até 31 de dezembro do ano corrente, viabilizando a sua aplicação no exercício seguinte (ano de 1995, a partir do primeiro dia). O aspecto formal, exigido naquela época, foi cumprido integralmente pela autoridade que a editou, não existindo em nosso ordenamento jurídico a exigência de que as leis sejam aplicadas só após a circulação do Diário Oficial, onde elas são publicadas.

O C. Superior Tribunal Federal, até mesmo antes da edição da Emenda Constitucional nº 32/2001, reiterava o entendimento de que a simples publicação de uma medida provisória instituindo ou majorando tributos, com exceção dos submetidos à anterioridade nonagesimal, até 31 de dezembro de um ano, autorizava sua cobrança no dia seguinte. Destaca-se do julgado RE 232.084, do Relator Ministro Ilmar Galvão, o seguinte trecho:

"...se a lei altera o critério da apuração do lucro real, para agravar a situação do contribuinte, é fora de dúvida que gera aumento de tributo, sujeito aos princípios da anterioridade e da retroatividade."

Acontece, no entanto, no caso, a medida provisória foi publicada no dia 31.12.94, a tempo, portanto, de incidir sobre o resultado financeiro do exercício encerrado no mesmo dia, sendo irrelevante, para tanto, que o último dia do ano de 1994 tenha recaído num sábado, se não se acha comprovada a não-circulação do Diário Oficial da União naquele dia.

Não há falar, portanto, quanto ao Imposto de Renda, em aplicação ofensiva aos princípios constitucionais invocados.

E ainda, no Superior Tribunal Federal, temos os seguintes julgados:

"EMENTA: Imposto de renda e contribuição social sobre o lucro: compensação de prejuízos fiscais: limitação

imposta pelos artigos 42 e 58 da Medida Provisória 812/94, convertida na L. 8.981/95: princípio da anterioridade. Publicada a Medida Provisória no Diário Oficial de 31.12.94, sábado, que circulou na mesma data, não ocorre, quanto à alteração relativa ao imposto de renda, violação do princípio da anterioridade; o mesmo não se dá, entretanto, no tocante à contribuição social sobre o lucro, sujeita à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º): precedentes. RE conhecido, em parte, e nela provido." (STF, RE 232710, v.u, Relator Ministro OCTAVIO GALLOTTI, julgado em 11/05/2004)

"EMENTA: AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA 812/94 CONVERTIDA NA LEI 8981/95. PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA NO CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS E NO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. 1. Lei 8981/95, resultante da conversão da Medida Provisória 812/94, que impôs limite à dedução de prejuízos da base de cálculo sujeita à incidência do imposto de renda das pessoas jurídicas. Legitimidade, dado que a alteração legislativa ocorreu antes de encerrado o ano-calendário da apuração. Violação aos princípios constitucionais da anterioridade e da irretroatividade da lei tributária. Inexistência. 2. Contribuição Social sobre o Lucro. Lei 8981/95 (MP 812/94). Incidência sobre o lucro líquido apurado no exercício de 1994. Impossibilidade. Necessidade de observância ao princípio da anterioridade. 2.1. A novel sistemática, que limita em 30% (trinta por cento) os prejuízos dedutíveis da base de cálculo considerada para a incidência da contribuição social sobre o lucro, agrava a situação do contribuinte, que pela legislação anterior - Lei 8541/92 - poderia compensá-los, sem qualquer limitação, até quatro exercícios financeiros subseqüentes ao da apuração. Incabível sua aplicação ao balanço fiscal encerrado no dia 31 de dezembro de 1994, em face do disposto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Agravos regimentais não providos." (STF, RE-AGR 232713, v.u, Rel. MAURÍCIO CORREA, julgado em 03/09/2002). Não houve, portanto, afronta ao princípio constitucional da anterioridade, ao se considerar que a edição da Medida Provisória nº 812/94 obedeceu formalmente ao critério de publicação, exigido à época, sendo irrelevante o fato de ter ocorrido esta em um sábado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da autora. Determino ainda a remessa dos autos a UFOR para fazer constar da autuação a atual razão social da autora, que passou a ser PANDURATA ALIMENTOS LTDA (fls.303/322). Publique-se e intime-se, após a correção acima determinada. Transitada esta em julgado, retornem os autos à Vara de origem

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0701921-79.1991.4.03.6100/SP

2000.03.99.047587-4/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BETANCOURT CONSULTORIA E ADMINISTRACAO S/C LTDA
ADVOGADO : CELSO WEIDNER NUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.01921-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa necessária em ação de conhecimento proposta para o fim de excluir a correção monetária pela T.R. do valor devido a título de Imposto Sobre o Lucro Líquido, com vencimento em 31/05/1991.

Alega que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento do ILL, referente ao período-base encerrado em 31.12.1990, entretanto, deixou de recolher o tributo no prazo - 31/05/1991 - o que implica na obrigação do pagamento de correção monetária, juros e multa de mora. Argumenta que é ilegal a incidência da T.R. como

índice de correção monetária.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 48/57), declarando a inexigibilidade da TRD como índice de correção monetária, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dado à causa.

A União Federal apelou, pleiteando a reforma do decisum (fls. 61/63). Defende a legalidade da T.R. como índice de correção monetária, anexando Parecer emitido nesse sentido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese dos autos comporta o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente.

A TR - Taxa Referencial foi criada pela Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, e era um índice médio de remuneração de títulos no mercado. Contudo, o artigo 9º daquele ordenamento determinava sua aplicação como índice de correção monetária, nos seguintes termos:

Art. 9º A partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais e para-fiscais, os débitos de qualquer natureza para com as Fazendas Nacional, Estadual, do Distrito Federal e dos Municípios, com o Fundo de Participação PIS-Pasep e com o Fundo de Investimento Social, e sobre os passivos de empresas concordatárias em falência e de instituições em regime de liquidação extrajudicial, intervenção e administração especial temporária.

O Supremo Tribunal Federal (ADI 493, Rel. Ministro Moreira Alves), analisando a questão, declarou ser a TR inaplicável como índice de correção monetária, dado o seu caráter remuneratório, tendo, porém, admitido sua aplicabilidade para a remuneração de ativos, vale dizer, como taxa de juros:

"Ementa

Ação direta de inconstitucionalidade. - Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado. - O disposto no artigo 5, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F.. - Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5, XXXVI, da Carta Magna. - Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991."

Este fato acabou por culminar com providências legislativas, o que se deu com a edição da Lei 8.218/91, de 29/08/1991 (artigo 30), que alterando o dispositivo retro citado, passou a aplicar a TRD como juros de mora e só após o vencimento da dívida. A TR deixou de ser aplicada como fator de correção passando a incidir como juros de mora.

Essa alteração veio coadunar com o Código Tributário Nacional, que dispõe em seu artigo 161 que:

"Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas

de garantia previstas neste Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

Assim, o contribuinte tem direito de excluir a correção monetária pela T.R. do valor devido a título de I.L.L, vencido em 31/05/1991.

Ante o exposto nego provimento à apelação da União Federal e à remessa necessária, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900740-82.1998.4.03.6110/SP

2000.03.99.068586-8/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : MARITAL TEXTIL LTDA
ADVOGADO : LEONCIO DE BARROS RODRIGUES PEREZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.09.00740-0 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta para o fim de ser anulada a dívida originada do auto de infração n. FM 00489, referente à contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689/88, porque no montante apurado foram incluídos, indevidamente, juros moratórios equivalentes à taxa SELIC, incidentes de forma capitalizada e acima do percentual de 12% ao ano e multa de mora em percentual confiscatório.

A autora acostou, às fls. 29/34, cópia do auto de infração noticiado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 78/84).

Em seu apelo a autora reitera o pedido de exclusão dos juros moratórios, equivalentes à taxa SELIC, aplicada de forma capitalizada e acima do percentual de 12% ao ano e da multa de mora, imposta em percentual confiscatório, acréscimos incidentes na dívida fiscal lançada em seu nome.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente. Busca a autora ver reconhecido o direito de anular a dívida originada do auto de infração n. FM 00489, referente à contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei 7689/88 porque no montante apurado foram incluídos, indevidamente, juros moratórios equivalentes à taxa SELIC, incidentes de forma capitalizada e acima do percentual de 12% ao ano e multa de mora em percentual confiscatório.

A incidência da taxa SELIC

A propósito especificamente do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Constituição Federal, na redação anteriormente vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme restou estatuído na Súmula 648, verbis: "A norma do § 3º do art. 192 da Constituição, revogada pela EC 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar"

Além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional (v.g. - RE nº 462.574, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU de 02.12.05; RE nº 293.439, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU de 09.05.05; RE nº 346.846, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 19.08.05; e AI nº 521.524, Rel. Min. CÉZAR PELUSO, DJU de 30.11.04).

No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça na interpretação definitiva do direito federal e na uniformização da jurisprudência:

- ERESP nº 398.182, 1ª Seção, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 03.11.04, p. 122: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO, TANTO PARA A MORA DO CONTRIBUINTE, COMO PARA A RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO PELO FISCO. 1. Segundo o CTN, "o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta (...) (art. 161), que, "se a lei não dispuser de modo diverso, (...) são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês" (art. 161, § 1º). 2. A Lei 8.981, de 20.01.95 (art. 84, I), e a Lei 9.065, de 20.06.95, que a modificou, dispuseram de modo diverso, ficando consagrado, por força dessa última, que "a partir de 1º de abril de 1995", os juros de mora "...serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente" (art. 13). 3. Por outro lado, o legislador estendeu esse mesmo regime para os juros moratórios devidos pelo Fisco, estabelecendo, no § 4º da Lei 9.250, de 26.12.95, que "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada". 4. O reconhecimento da incidência da Taxa SELIC em favor dos contribuintes veio servir de reforço à legitimidade de sua cobrança em favor do Fisco, fazendo com que, em alguns precedentes, se indicasse a mesma origem normativa para ambas as situações. 5. Embargos de divergência a que se dá provimento."

No âmbito desta Corte, as Turmas de Direito Público não discrepam quanto à validade, constitucional e legal, da cobrança da Taxa SELIC, verbis:

- AC nº 2002.61.82045894-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 12.01.05, p. 475: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. A citação postal em execução fiscal, adotada como regra, dispensa a entrega da carta de citação a pessoa com poderes de gerência ou de administração, em se tratando de pessoa jurídica: rejeição da alegação de nulidade. 2. A certidão de dívida ativa contém todos requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução. 3. O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração efetiva da congruente utilidade e necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, sendo insuficiente a alegação genérica de error in procedendo. 4. Os juros e a multa moratória incidem sobre o valor do principal corrigido monetariamente: precedentes. 5. A aplicação da Taxa SELIC, nos débitos fiscais vencidos, não violava a antiga redação do § 3º do artigo 192 da Carta Federal, aplicável a casos específicos e dependente de regulamentação, nem contraria qualquer preceito constitucional ou legal, dentre os invocados, considerando que o próprio artigo 161, § 1º, do CTN, outorga à lei ordinária a atribuição de fixar outro critério para a cobrança de juros moratórios. 6. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

- AC nº 2000.60.00000009-6, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.02.05, p. 479: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. NÃO AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 192, § 3º DA CF. TR. UTILIZAÇÃO COMO TAXA DE JUROS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. REVOGAÇÃO PELA EC Nº 40/2003. MULTA DE MORA. CONFISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. 1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo. Percentual de 20% (vinte por cento) previsto no artigo 59 da Lei n.º 8.383/91. 2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 3. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida. 4. A regra do art. 192, § 3º da Constituição Federal não é auto aplicável, necessitando de posterior lei complementar para regulamentá-la, conforme entendimento já consolidado no E. Supremo Tribunal Federal (ADIN n.º 04, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 07.03.91, DJ 25.06.93; 1ª Turma, RE n.º 346470/PR, Rel. Min. Moreira Alves, j. 17.09.2002, DJ 25.10.2002, p. 51). Como sabido, não sobreveio referida legislação complementar e, recentemente, a Emenda Constitucional n.º 40, de 29 de maio de 2.003, revogou o dispositivo constitucional. 5. É constitucional a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de bis in idem. Precedente: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229. 6. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensa tal instrumento normativo. 7. Apelação improvida."

- AC nº 2002.61.82000089-7, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 02.03.05, p. 167: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. CUMULAÇÃO ENTRE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. PERCENTUAL. REDUÇÃO PARA 20%. CABIMENTO. PERCENTUAL PREVISTO NO CDC. INAPLICABILIDADE. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA A PARTIR DE 1º DE ABRIL DE 1995. I. Plausível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias, aplicáveis ao crédito tributário, incidindo sobre todos os contribuintes que deixarem de cumprir com a obrigação tributária a tempo. II. O percentual de 2% (dois por cento) para multa moratória, prevista no Código de Defesa do Consumidor, não se confunde com a ora cobrada, uma vez que tal diploma legal visa regulamentar relações de consumo legalmente definidas, o que não é caso, tratando-se de cobrança de débitos para com a União. III. Prevalece o percentual de 20% (vinte por cento) para a multa moratória, por ser mais benéfico ao contribuinte, nos termos da norma protetiva insculpida no art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional. IV. A partir de 1º de abril de 1995, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do Art. 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do Art. 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária. V. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no DL 1.025/69, por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios."

Inteligência da Súmula nº 168 do extinto TFR. VI. Apelação da embargante parcialmente provida e apelação da União provida."

Quanto à alegação de anatocismo - aplicação de juros sobre juros- tal fato não foi demonstrado pela autora.

Multa Punitiva

Conforme apurado nos autos, a autora foi autuada porque a sua escrituração contábil estava irregular (fl. 29). Trata-se, portanto, de lançamento de ofício, por ter o Fisco apurado a ocorrência de infração à legislação tributária, passível de imposição de multa punitiva, fundamentada na legislação específica da CSSL (Lei 7.689/88, art. 2º e Lei 9.430/96, arts. 28 e 29, conforme fl. 29). A multa foi imposta no percentual previsto no art. 44 da Lei 9.430/96, abaixo transcrito:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - Omissis

III - Omissis

IV - Omissis

V - Omissis"

Ressalte-se que a multa contra a qual a autora se insurgiu, no percentual de 75%, imposta por não ter cumprido com sua obrigação tributária, não se confunde com a multa moratória, em percentual bem menor, aplicada quando o pagamento do tributo é feito a destempo.

Assim sendo, não há ilegalidade na sua imposição.

É este o entendimento desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO - APURAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS SEM A EXISTÊNCIA DAS CORRESPONDENTES NOTAS FISCAIS. AUTUAÇÃO REGULAR. ACRÉSCIMOS LEGAIS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. 1. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável. 2. A autuação fiscal em tela deu-se em consequência à verificação feita pela fiscalização da existência de diversos cheques pré-datados no escritório da empresa, bem como em razão de verificação do Livro Caixa do contribuinte, no qual constava o recebimento de diversos valores, parte em cheques, parte em dinheiro. Objetivando comprovar a regularidades das operações, determinou a fiscalização, em suma, que a ora apelante apresentasse as notas fiscais de venda relativas às importâncias recebidas e relacionadas pelo fiscal, bem como que comprovasse a inclusão dos valores recebidos, constantes do Livro Caixa, na base de cálculo para apuração do IRPJ. 3. A análise dos autos permite a verificação de que a autuação foi lavrada após exame minucioso da documentação contábil, com ampla possibilidade de defesa à embargante. Neste sentido, deveras esclarecedor o Termo de Constatação Fiscal (citação de trechos do documento em questão - fls. 61). 4. Não faltaram à embargante oportunidades para comprovar eventuais equívocos da fiscalização e/ou apresentar os documentos solicitados, porém a mesma quedou-se inerte. Trouxe, é bem verdade, cópias de diversos documentos nesta fase judicial da controvérsia; todavia, em face da presunção de certeza e liquidez da CDA, que lhe confere robustez, tais documentos deveriam ser hábeis a infirmar a higidez do título executivo fazendário, o que não ocorre nos presentes autos. Os valores constantes do Livro Diário, verbi gratia, que seriam, segundo seus argumentos, meros subtotais, não estão discriminados ao final das páginas do livro em questão, mas em meio aos demais valores lançados, possibilitando interpretação divergente. Anoto, outrossim, que a lista elaborada pela

fiscalização (relativa a valores recebidos pela empresa) é extensa, sendo que nenhuma - friso: nenhuma - nota fiscal referente aos valores lançados foi apresentada, tanto na fase administrativa como na judicial. Ademais, vale frisar, na seara administrativa - ocasião em que a apuração dos fatos e das eventuais explicações poderia ser detalhadamente efetuada - o contribuinte não logrou êxito em afastar a regularidade da ação fiscal. 5. Acrescento, por fim, que o embargante desperdiçou oportunidade para insistir na produção de prova pericial (ocasião em que um perito contábil poderia minuciosamente analisar suas razões) ao não interpor recurso de agravo de instrumento em face do decisum de fls. 71, que indeferiu a prova em questão. 6. A multa foi aplicada com fundamento no artigo 4º, inciso II, parágrafo 1º da Lei nº 8.218/91, ou seja, como consectário legal do lançamento de ofício efetuado. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. Ademais, inaplicável à espécie o percentual previsto no Código do Consumidor, eis que não se trata, no presente caso, de relação de consumo. 7. Com relação à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. 8. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês. 9. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência. 10. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 07 do Supremo Tribunal Federal. 11. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 12. Sem razão a insurgência contra a cobrança do encargo do Decreto-lei n. 1.025/69. A cobrança desse encargo não se destina somente a honorários advocatícios, mas também a ressarcir despesas efetuadas em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da ação executiva, caracterizando-se como sanção cominada ao devedor recalcitrante, motivo pelo qual não se confunde com os honorários de sucumbência previstos na norma processual civil. A matéria em debate já está pacificada perante o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que entende legítima a incidência do referido encargo. 13. Apelação improvida." (TRF3, AC 00036138220034036182, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJe 22/09/2009)

Ante o exposto nego seguimento ao recurso com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001533-08.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001533-8/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

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

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado para o fim de garantir o direito de não pagar o crédito tributário formalizado no Despacho Decisório DISIT/DEINF/SPO n. 293/99, proferido no procedimento administrativo n. 13805.002.395/92-35.

Alega a Impetrante que, como pessoa jurídica, está sujeita ao pagamento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei nº 7.689/88; que a autoridade impetrada procedeu à instauração do auto de infração FM n. 00138, para apurar eventuais irregularidades quanto ao recolhimento da CSLL no período-base de 1989 e meses de março a julho de 1992; que posteriormente, a fiscalização houve por bem lançar somente os fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a julho de 1992, desobrigando-a de recolher a CSLL relativa aos períodos-base de 1989 e 1990. Informa que ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica quanto à CSLL, instituída pela Lei 7.689/88, que tal pedido foi julgado procedente e transitou em julgado. Sustenta que a autoridade impetrada não entendeu desta maneira e, segundo a fundamentação dada no despacho decisório ora atacado, tal julgado somente surtiria efeitos até a edição da Lei Complementar 70/91.

A autoridade impetrada nas informações prestadas argumentou que, o cerne da questão encontra-se em definir o alcance da decisão judicial em favor da impetrante, que a desobrigou do recolhimento da C.S.S.L instituída pela Lei n. 7.689/88, em face do entendimento pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal no sentido de que a declaração de inexigibilidade de relação jurídica originada de fatos geradores que se sucedem no tempo não tem caráter imutável.

O MM juiz a quo denegou a segurança fundamentando sua decisão no artigo 471, inciso I do Código de Processo Civil e na Súmula 239 do Supremo Tribunal Federal.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

Este é, em síntese, o relatório. DECIDO

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à recorrente. Busca a impetrante ver reconhecido o direito de afastar a exigibilidade do crédito tributário formalizado no Despacho Decisório DISIT/DEINF/SPO n. 293/99, proferido no procedimento administrativo n. 13805.002.395/92-35, referente a contribuição social sobre o lucro, relativa ao período de apuração de janeiro de 1992 a julho de 1992, pois entende que está amparada pela decisão judicial proferida na ação ordinária n. 1.415-0/90, transitada em julgado em 13/12/1991.

De fato, em momento anterior à propositura deste mandamus, ajuizado em 19/01/2000, a Impetrante obteve provimento jurisdicional que a desobrigou do recolhimento da CSLL exigida nos termos das Leis n. 7.689/88 e n. 7.787/89 (fls. 41/97).

Em 27/11/1992, a autoridade fiscal lavrou o auto de infração n. 00138 e efetuou o lançamento de valores relativos à C.S.S.L cujos fatos geradores ocorreram 12/89, 12/91 e 01 a 07.92; em decorrência, foi instaurado o procedimento administrativo n 13805.002395/92-35, que culminou no Despacho Decisório DISIT/DEINF/SPO n. 293/99, cuja parte final é oportuno transcrever (fls. 36/37):

"6) No Auto de Infração, lavrado em 27/11/92, a autoridade fiscal apurou a CSSL devida, e não declarada, dos períodos Dez/89, Dez/91 e Jan/92 a Jul/92 em conformidade com a Lei 7689/88 e alterações posteriores, mantendo suspenso os créditos tributários até ulterior entendimento dos tribunais pátrios acerca de matéria tão controversa (...);

7) Por fim, em vista da decisão exarada pelo STF, considerando constitucional a Lei 7.689/88, exceto o seu art. 8º, e do Parecer PGFN/CRJN/ Nº 1.277/94, que afastou a alegação da exceção da coisa julgada em relação aos fatos geradores da CSSL sucedidos após as alterações legislativas, em espécie os artigos 41, § 3º, e 44 da Lei 8.383/91, art. 11 da LC70/91, c/c os §§ 1º dos artigos 22 e 23 da Lei 8.212/91, deveria a autoridade fiscal lançar e cobrar a atacada contribuição a partir do ano base 1992, eximindo-se de fazê-lo em relação aos fatos geradores pretéritos;

8) Dessa forma, tendo em vista o Auto de Infração abarcar os períodos de apuração Dez/89 e Dez/91, os quais não poderiam ser alcançados pela decisão do STF, em vista da ação judicial interposta pelo interessado e à luz do referido parecer, deve a autoridade fiscal, com base no disposto no art. 145, III, c/c o art. 149, VIII, do CTN, rever de ofício o lançamento efetuado no Auto de Infração, para excluir os créditos tributários daqueles períodos, procedendo à cobrança da CSSL relativamente aos períodos de apuração de Jan/92 a Jul/92."

Agiu corretamente a autoridade impetrada, pois, como muito bem ponderou o MM juiz "a quo"

"A sentença não tem eficácia normativa indefinida no tempo. A questão deve ser analisada estritamente sob a ótica dos limites da coisa julgada, que persiste rebus sic stantibus, vale dizer, enquanto não modificados os fatos e o direito que serviram de fundamentos para a decisão."

Sabemos que o Supremo Tribunal Federal, reconheceu no Recurso Extraordinário, sob o nº 146.733-9-SP (D.J. 06.11.92), tendo como Relator o eminente Ministro MOREIRA ALVES, ser constitucional a Contribuição Social sobre o Lucro, instituída pela Lei 7.689/88.

Excetuou-se, naquele julgado, apenas o período-base encerrado em 31.12.88, exercício de 1989, reconhecido como inconstitucional, por violação ao princípio da irretroatividade da lei tributária, (art. 150, III, "a", CF), decorrente da inexigibilidade das contribuições sociais dentro do prazo de noventa dias da publicação da Lei que a instituiu (art. 195, PAR 6º, CF). Foi declarada, naquela oportunidade, a desnecessidade de lei complementar para a sua instituição, dado que essa instituição poderia observar a técnica da competência residual da União (C.F., art. 195, parágrafo 4º; C.F., art. 154, I).

O Delegado Especial das Instituições Financeiras, por sua vez, considerou que, em 13/12/1991, a Impetrante já havia, por sentença transitada em julgado, obtido o direito de não recolher a CSSL conforme Leis n. 7.689/88 e n. 7.787/89, mantendo os lançamentos que havia feito somente quanto aos períodos de apuração de Jan/92 a Jul/92, deixando de fazê-lo com relação aos fatos geradores pretéritos, fundamentando-se nas alterações legislativas posteriores (artigos 41, § 3º, e 44 da Lei 8.383/91, art. 11 da LC 70/91, c/c os §§ 1º dos artigos 22 e 23 da Lei 8.212/91):

Portanto, estamos aqui diante de uma contribuição constitucional, para o período pretendido, cuja declaração do trânsito em julgado para períodos subsequentes, desconsiderando a legislação superveniente, para isentar-se de seu pagamento, pretende a impetrante ver declarado, em evidente desconformidade com os precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal, invocando o princípio constitucional da coisa julgada.

O princípio poderia até ser invocado desde que se coadunasse com os demais princípios insertos na Magna Carta, entretanto, tal não ocorre, porquanto conflita com outros.

O Supremo Tribunal Federal, dissipando eventual controvérsia sobre a coisa julgada em tema tributário, sumulou o entendimento prescrito na Súmula nº 239, nos seguintes termos:

SÚMULA Nº 239

"DECISÃO QUE DECLARA INDEVIDA A COBRANÇA DO IMPOSTO EM DETERMINADO EXERCÍCIO NÃO FAZ COISA JULGADA EM RELAÇÃO AOS POSTERIORES."

Essa Súmula permite o abrandamento da coisa julgada, para esta ação, de forma a compatibilizar outros princípios constitucionais afetos ao tema, como o da isonomia entre os contribuintes que se encontram na mesma situação e na manutenção no Estado Democrático de Direito, pelo qual as normas válidas devem ser cumpridas por todos os contribuintes, sendo indevido o reconhecimento da coisa julgada para esta lide.

Nesse sentido são os precedentes jurisprudenciais do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE TOTAL DA LEI 7.689/88. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. SÚMULA 239 DO STF. 1. Inexiste ofensa ao art. 535 do Código de processo Civil quando o Tribunal aprecia as questões fundamentais ao deslinde da controvérsia posta, não sendo exigido que o julgador exauria os argumentos expendidos pelas partes, posto incompatíveis com a solução alvitrada. 2. A sentença proferida em Mandado de Segurança, desonerando o contribuinte impetrante do adimplemento de obrigação tributária prevista em lei, somente surte efeitos em relação a período determinado, mencionado no bojo da ação mandamental. Súmula 239/STF: "Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores". 3. Deveras, a declaração incidental de inconstitucionalidade da Lei que institui a cobrança de tributo, proferida em sede de ação mandamental, não integra o dispositivo da sentença, não sendo alcançada pelo efeito preclusivo da coisa julgada. 4. Conseqüentemente, a despeito de declarada inconstitucional a Lei 7698/88 outras advieram, a saber: Lei 7.856/89 (art. 2º); Lei 8.034 (art. 2º); Lei 8.212/91 (art. 23, I) e Lei Complementar 70/91 (art. 11) legitimando a exação. 5. Aliás a Corte já assentou que: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - LC 70/91, ART. 11 - EXERCÍCIOS DE 1992 E SEQUENTES - COISA JULGADA - INOCORRÊNCIA - PRECEDENTE DA EG. 1ª SEÇÃO - (ERESP. Nº 36.807-SP, DJ DE 01.04.96). - A decisão que transitou em julgado, fundada na Lei 7.689/88, refere-se às contribuições sociais relativas a períodos anteriores à vigência da LC 70/91 e, por isso albergadas pela declaração de inconstitucionalidade do art. 8º da citada Lei 7.689/88, como proclamado pelo STF. - A hipótese dos autos discute a legalidade da cobrança do tributo nos exercícios de 1992 e seguintes, portanto sob a égide da LC nº 70/91. - Decisão que declara indevida a cobrança do tributo em determinado exercício não aproveita em relação aos exercícios posteriores. Recurso especial conhecido e provido." (RESP 281207/GO, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.10.2003); "TRIBUTÁRIO. COISA JULGADA. EFEITOS. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. 1. A Lei nº 7.689, de 15.12.88, foi declarada constitucional, com exceção do art. 8º, pelo STF (RE nº 138284-8-CE). 2. Efeitos da coisa julgada que reconheceu, sem exame pelo STF, ser inconstitucional toda a Lei nº 7.689, de 15.12.88. 3. Superveniência da Lei nº 8.212, de 24.07.91, e da LC nº 70, de 30.12.1991. Reafirmação, nestas leis, da instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas. 4. Superveniência de situações jurídicas que afetam a imutabilidade da coisa julgada quando se trata de declaração de inconstitucionalidade não examinada, na situação debatida, pelo STF e proclamada na apreciação de relação jurídico-tributária de natureza continuativa. 5. Recurso provido que resulta em denegação da segurança impetrada pela empresa, obrigando-a a pagar a contribuição em questão devida, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91, por respeito aos efeitos da coisa julgada nos exercícios de 1989 e 1990. Inexistência de ação rescisória." (RESP 281209/GO, Relator Ministro José Delgado, DJ de 27.08.2001) 6. Desta sorte, considerando-se a relação tributária e sua dinâmica no tempo, pode haver cobrança de tributo após cada fato gerador nos períodos supervenientes à coisa julgada pela presença de relações jurídicas de trato sucessivo. 7. Recurso especial improvido." (RESP 599764, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma DJ 01/07/2004)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. COISA JULGADA. EFEITOS E LIMITES. LEI 7689/88. APLICAÇÃO. 1. Pode haver cobrança de tributo após cada fato gerador nos períodos supervenientes à coisa julgada pela presença de relações jurídicas de trato sucessivo. 2. Os Tribunais, de qualquer grau, podem declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, mas com efeito meramente declaratório, sem qualquer carga de executabilidade, mesmo que alcance a coisa julgada. 3. Há limites a serem impostos à segurança jurídica, em face de regras postas na Carta Maior como o de que ela, quando construída pelo direito formal, não pode se impor sobre os princípios constitucionais. 4. Recurso especial provido." (RESP 233662, Rel.

Ministro José Delgado, DJ DATA:08/03/2000).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a sentença proferida em todos os seus termos.

Publique-se e intime-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017207-26.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.017207-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : SINDICATO DOS AGENTES FISCAIS DE RENDAS DO ESTADO DE SAO PAULO SINAFFRESP
ADVOGADO : THIAGO CARNEIRO ALVES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ANGELA MANSOR DE REZENDE (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública proposta pelo Sindicato dos Agentes Fiscais de Renda do Estado de São Paulo - SINAFFRESP em face da União Federal, objetivando as providências devidas para que a tabela do imposto de renda na fonte e os limites de dedução previstos na legislação sejam atualizados pelos índices utilizados para a correção do valor da Unidade Fiscal de Referência - UFIR, e para que os descontos respectivos nos salários e/ou vencimentos dos associados sejam efetuados com base na tabela e limites de dedução assim corrigidos. Manifestou-se a União Federal (fls. 117/129).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 130/137).

Deferido o pedido de assistência formulado pela Fazenda do Estado de São Paulo, nos termos do art. 50, § único, do Código de Processo Civil (fl. 385).

A Fazenda do Estado de São Paulo interpôs nesta Corte pedido de suspensão da segurança, nº 2001.03.00.011489-5, na qual o Desembargador Federal Márcio Moraes deferiu o pedido para suspender a eficácia da medida liminar concedida (fls. 419/422).

O MM. Juízo converteu o julgamento em diligência, ao fundamento da vedação da pretensão que verse matéria tributária via ação civil pública, determinando à parte autora, para que se manifeste acerca de seu interesse na conversão do presente rito para o ordinário, emendando a inicial, se for o caso (fls. 432/436). Devidamente intimado, o Sindicato manteve-se inerte (fl. 437).

A sentença de primeiro grau, proferida em 14 de novembro de 2005, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, a teor do que dispõe o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, por reconhecer a ilegitimidade ativa do sindicato, ante a falta de comprovação de registro perante o Ministério do Trabalho. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 448/462).

A parte autora apelou. Sustenta que a decisão proferida afronta o princípio da instrumentalidade do processo, em prejuízo da celeridade da prestação jurisdicional, pois deveria o juízo valer-se do artigo 284, do Código de Processo Civil, antes de proferir a sentença, bem como afirma que restou comprovada a sua legitimidade ativa, visto que seu Estatuto Social está devidamente registrado no 2º Cartório de Registro das Pessoas Jurídicas da Capital sob nº 29.629/88, estando devidamente inserido no Arquivo das Entidades Sindicais Brasileiras da Secretaria Nacional do Trabalho, no Ministério do Trabalho, através da publicação no DOU de 23.05.90, pág.

9814.

Por tais motivos, pugna pelo julgamento do mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, reiterando todos os termos lançados nas peças protocoladas nos autos, ratificando-os e requerendo sua total procedência. Prequestiona a matéria, para fins recursais (fls. 468/478).

Apresentada as contrarrazões pela União Federal (fls. 483/486).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

O Ministério Público Federal opina pela parcial reforma da r. sentença para que seja reconhecida a legitimidade do Apelante e no mérito, para que seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais

Observa-se dos autos, que a r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil sob o fundamento de que está ausente a legitimidade ativa do sindicato, em razão da falta de comprovação de seu registro perante o Ministério do Trabalho.

No entanto, o que se depreende dos autos, em especial das razões recursais do Autor bem como dos documentos acostados a fls. 526/528 dos autos, é que o Sindicato dos Agentes Fiscais de Rendas do Estado de São Paulo - SINAFRESP, com abrangência estadual e base territorial no Estado de São Paulo, possui registro no Ministério do Trabalho e Emprego, divulgado por meio de publicação efetuada no D.O.U. em 23.05.90.

Desta forma, indevida, sob este fundamento, a afirmação de ilegitimidade ativa do Sindicato para a propositura da presente ação.

Nos demais aspectos, que se relacionam à legitimidade ativa do Sindicato para a propositura da demanda, ressalte-se o disposto no art. 8º, II da Constituição Federal que assegura aos sindicatos a legitimidade extraordinária, para na qualidade de substituto processual atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representam, sendo desnecessária a autorização expressa do titular do direito subjetivo, em conformidade ao disposto no art. 8º, da Lei nº 7.788/89 (STF, RE ns.193.503/SP e 210.029/RS e STJ Resp 1.103.434/RS, Dje. 20.08.2011).

Assim, observados os requisitos do art. 5º, V, da Lei nº 7.347/85, as associações, entidades de classe e sindicatos tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa dos interesses e direitos individuais homogêneos dos associados ou categoria profissional (STJ, Ag Reg no RESP 901.936/RJ, dje 16.03.2009).

Por outro lado, nos termos do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85, incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, "*Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos benefícios podem ser individualmente determinados.*"

Considerada a pretensão oposta nestes autos, qual seja, que os limites de dedução previstos na legislação atinente ao Imposto de Renda sejam atualizados pelos índices utilizados para a correção do valor da UFIR, isto é, pretensão consistente na exoneração do pagamento de tributo, a jurisprudência das Cortes Superiores é no sentido de reconhecer-se a ilegitimidade do Ministério Público e das associações para tanto (STF RE 213.631/MG, Pleno, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 09.12.1999 e AgR no AI 382.298/RS, 2ª T, Rel.p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 04.05.04; STJ - 2ª T, Ag. Reg no Ag 1102503/SP, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 08.02.2011).

Ademais, é essa a interpretação fixada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido do não cabimento da ação civil pública em matéria tributária, seja a propositura anterior ou posterior à Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, conforme ementas abaixo colacionadas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A ação civil pública não é meio hábil para impugnação de tributos, na defesa de direitos dos contribuintes, ainda que sua propositura tenha ocorrido antes da vigência da MP 2.180-35. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1.029.089/MG, Primeira Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 01.09.2010).

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - MATÉRIA TRIBUTÁRIA.

A Primeira Seção deste Tribunal Superior, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, pacificou o entendimento no sentido da ilegitimidade do Ministério Público para propor ação civil pública que trate de matéria tributária, seja a propositura da ação anterior ou posterior à Medida Provisória n. 2.180-35 de 24.8.2001.

Embargos de divergência providos."

(STJ, EREsp 505303/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 18.08.2008).

Na mesma linha passou a decidir a Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA . SINDICATO . IMPOSTO DE RENDA. LICENÇA-PRÊMIO INDENIZADA. MATÉRIA TRIBUTÁRIA . ART. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 7.347/85 E ALTERAÇÕES. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. A presente ação civil pública ajuizada por sindicato tem por objetivo afastar a incidência do imposto de renda na fonte sobre os valores relativos à licença-prêmio não gozada e indenizada aos funcionários de instituição bancária.

2. O parágrafo único do art. 1º da Lei nº 7.347/85, com a redação determinada pelo art. 6º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001 (MP nº 1.984-18, de 01/06/2000), dispôs sobre o não cabimento da ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, FGTS, ou outros fundos de natureza institucional, cujos beneficiários podem ser individualmente identificados.

3. Antes mesmo da vedação prevista no referido dispositivo legal, o E. Supremo Tribunal Federal já havia se orientado pela impropriedade da ação civil pública para impugnar a cobrança de tributos, conforme julgamento proferido pelo Plenário daquela Corte, no RE 195056/PR, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 09/12/1999, DJ 30/05/2003, p. 030, republicação DJ 14/11/2003, p. 018.

4. Não se presta a presente ação a amparar direitos e interesses individuais referentes à relação tributária estabelecida entre contribuinte e Fazenda Nacional, como no caso vertente, apresentando-se inadequada a via escolhida pelo autor, razão pela qual, deve ser o feito extinto sem julgamento do mérito. Precedentes do E. STF e do E. STJ.

5. De ofício, extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Apelação prejudicada.

(TRF3, AC 2002.03.99.046278-5, Sexta Turma, Rel Des. Federal Consuelo Yoshida, DJe 4.11.2009).

Vale salientar que o Juízo de primeira instância, em considerando a vedação legal contida no parágrafo único do Art. 1º da Lei nº 7.347/85, converteu o julgamento em diligência e intimou o Sindicato Autor para se manifestar acerca da conversão do presente rito para o rito ordinário, tendo este permanecido silente (fls. 432/437).

Desta forma, tendo em vista a natureza tributária da pretensão deduzida na presente ação civil pública, impõe-se o reconhecimento e carência de ação, por ausência de interesse processual, em razão da inadequação da via eleita, mantendo-se, por tal fundamento, o decreto de extinção de processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049952-59.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.049952-4/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA PAULISTA DE ENERGIA ELETRICA e outros
: CIA SUL PAULISTA DE ENERGIA
: CIA JAGUARI DE ENERGIA
: CIA LUZ E FORCA DE MOCOCA CLFM
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União nos autos do mandado de segurança impetrado com o objetivo de desobrigar o contribuinte do recolhimento dos juros de mora e da multa moratória estabelecidos pela Medida Provisória nº 2.037/2000 e Instrução Normativa nº 89/2000, exigidos em razão de o impetrante não ter recolhido a CPMF oportunamente, por estar sob a proteção de medida liminar concessiva de suspensão da exigibilidade.

A liminar foi indeferida (fls. 106/107).

Contra a decisão que indeferiu a liminar, houve a interposição de agravo de instrumento pela impetrante, com pedido de efeito suspensivo ativo, o qual foi indeferido (fls. 115/116). Reiterado o pleito para concessão de efeito suspensivo, a decisão foi mantida (fl. 118).

As informações foram prestadas pela autoridade coatora (fls. 143/150).

A r. sentença recorrida concedeu parcialmente a segurança, isentando a impetrante do recolhimento da multa moratória, porquanto se encontrava respaldada por decisão judicial, e determinou a incidência de juros à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do disposto no artigo 161, § 1º, do CTN. (fls. 328/334).

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do *decisum* (fls. 347/354). Em seu recurso sustenta, em síntese, a legitimidade da cobrança da multa moratória a partir do 31º (trigésimo primeiro dia) após a publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição, a teor do disposto no artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, sem depender de qualquer procedimento fiscal.

Contrarrazões às fls. 356/371.

Subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF no sentido de provimento do recurso da União (fls. 374/378).

É o relatório. **DECIDO.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

A r. sentença de primeiro grau merece reparos. Busca a apelante a declaração de legitimidade da cobrança da multa moratória prevista na Medida Provisória nº 2.037/2000 e Instrução Normativa nº 89/2000, quando da cessação dos efeitos da liminar concessiva da suspensão da exigibilidade da cobrança da CPMF.

O artigo 46, inciso III, da Medida Provisória nº 2.037-22/2000 determina que as instituições financeiras deverão, *verbis*: "recolher ao Tesouro Nacional, até o terceiro dia útil da semana subsequente à do débito em conta, o valor da contribuição, acrescido de juros de mora e de multa moratória, segundo normas a serem estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal".

Sobre os juros e a multa de mora, a Instrução Normativa nº 89/2000, expedida pela Secretaria da Receita Federal, ao regulamentar os artigos 45 a 47 da referida medida provisória, em seu artigo 2º, § 2º, dispôs que o valor da CPMF retida será acrescido de, *verbis*:

"I - juros de mora equivalentes à taxa SELIC, aplicada cumulativamente no período compreendido entre o 1º dia do mês subsequente à data em que a contribuição deveria ser recolhida até o mês anterior ao do recolhimento, e de 1% (um por cento) no mês do recolhimento;

II - multa de mora calculada à taxa de 0,33% por dia de atraso, aplicada no período compreendido entre o 1º dia subsequente à data em que a contribuição deveria ser recolhida e a data do recolhimento, limitada a 20%, observado o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 9.430/96."

O artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, por sua vez, prevê que a interposição de ação judicial favorecida com medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 (trinta) dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

Entretanto, em razão do Princípio da Especialidade, deve ser afastada a regra prevista no artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, prevalecendo a norma contida no artigo 46, inciso III, da Medida Provisória nº 2.037-22/2000, reeditada sob nº 2.158-35/2001, que vigora nos termos da EC nº 32/2001. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO AO ABRIGO DE DECISÃO JUDICIAL. LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. EFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR LIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MP 2.037/2000. IN/SRF 89/00. ART. 63, § 2º DA LEI 9.430/96. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O provimento liminar, seja em sede de Mandado de Segurança, seja por via de antecipação de tutela ou ainda em ação civil pública, decorre sempre de um juízo provisório, passível de alteração a qualquer tempo, quer pelo próprio juiz prolator da decisão, quer pelo Tribunal ao qual encontra-se vinculado; a parte que se beneficia da medida acautelatória, fica sujeita à sua cassação, devendo arcar com os consectários decorrentes do atraso ocasionado pelo deferimento da medida, cuja cassação tem eficácia ex tunc.

2. A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda, adaptando-a à realidade e evitando a corrosão do valor pelos efeitos da inflação. Os juros moratórios, por serem remuneratórios do capital, também são devidos ante a cassação do provimento judicial provisório.

3. Consectariamente, "Retornando os fatos ao statu quo ante, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa conforme a previsão do art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000."(REsp. 674.877/MG)

4. Deveras, afigura-se correta a incidência de juros de mora e multa (art. 2º, § 2º, I e II da IN/SRF 89/2000) quando da denegação da ordem de segurança e conseqüente cassação da liminar anteriormente deferida, inclusive se a liminar foi concedida em sede de Ação Civil Pública. Precedentes jurisprudenciais do STJ: AgRg no REsp. 742.280/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 19.12.08; REsp. 676.101/MG, desta relatoria, DJU 17.12.08; AgRg no REsp. 510.922/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 28.05.08; REsp. 928.958/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 04.06.07; REsp. 674.877/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 16.11.04; REsp. 571.811/MG, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 03.11.04; REsp. 586.883/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 09.03.04 e REsp. 503.697/MG, desta Relatoria, DJU 29.09.03.

5. A responsabilidade pelos consectários do inadimplemento do tributo, por óbvio, é do próprio contribuinte, uma vez que o fato de estarem os valores depositados em determinada instituição financeira não desloca a responsabilidade do pagamento dos mesmos para a fonte que apenas retém a exação, mormente porque o numerário, a despeito de estar depositado em seus cofres, não está à sua disposição, ao revés, pertencem ao correntista-contribuinte, a quem incumbe o pagamento dos juros e correção monetária respectivos, posto não se tratar de depósito feito voluntariamente.

6. In casu, o contribuinte impetrou mandado de segurança individual, obtendo a medida liminar para a suspensão do pagamento do tributo (art. 151, IV do CTN) e, em decorrência de sua posterior cassação, impõe-se à parte o adimplemento da exação com todos os consectários legais exigidos, sem eximi-la da correção, multa e juros, diferentemente do que ocorre no caso do depósito previsto no art. 151, II do CTN, que também suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas no qual a instituição consignatária dos montantes discutidos promove a correção monetária do capital.

7. O art. 63, § 2º, da Lei 9.430/96 dispõe que: "A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição". Nada obstante, o art. 46, inciso III da MP 2.037-22/2000 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001 e em vigor na forma da EC 32/2001), ao dispor sobre o recolhimento da CPMF no caso de revogação da liminar ou antecipação que suspendeu a retenção, determinou a cobrança de juros de mora e multa moratória.

8. O Princípio da Especialidade (lex specialis derogat lex generalis) afasta-se o disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96, prevalecendo, in casu, a regra contida na referida medida provisória, sendo devida a multa moratória." (EDcl no REsp. 510.794/MG, DJU 24.10.05)

9. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para determinar que o recolhimento do tributo seja acrescido de juros de mora, incidindo o referencial SELIC, e multa, afastando a aplicação do disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96."

(STJ, REsp nº 1.011.609, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 23.06.09, DJE 06.08.09)

- RESP nº 605.648, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.08.05, p. 249: "TRIBUTÁRIO - CPMF - CASSAÇÃO DA LIMINAR QUE SUSPENDEU A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MP 2.037-22/2000 - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA - RETORNO AO STATUS QUO ANTE. 1. O contribuinte, que teve cassada a liminar suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, está sujeito ao pagamento de juros e multa moratórios. Nessas circunstâncias, tem o Fisco direito à cobrança integral do crédito tributário, inclusive com os encargos decorrentes da mora, uma vez que, com a cassação da liminar, há retorno ao status quo ante. 2. Recurso especial provido."

- RESP nº 586.883, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 28.04.04, p. 238: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CPMF. CASSAÇÃO DE LIMINAR QUE SUSPENDIA A COBRANÇA DO TRIBUTO, EM RAZÃO DE DECISÃO DO STF RECONHECENDO A CONSTITUCIONALIDADE DA EC 21/99. MP 2.037/00. RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DOS VALORES DEVIDOS. JUROS (TAXA SELIC) E MULTA. 1. Os efeitos da revogação de medida liminar devem ser suportados por quem a requereu, produzindo efeitos ex tunc, isto é, impondo à parte beneficiada pela liminar o ônus de recompor o status quo anterior ao deferimento da medida. 2. No caso concreto, a reconstituição do status quo se efetiva pelo pagamento do tributo cujos fatos geradores ocorreram durante a vigência da liminar, atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora. 3. A multa prevista no art. 2º, II, da IN 89/00 da SRF é devida porque o contribuinte não efetuou o pagamento do tributo, corrigido monetariamente e acrescido de juros, dentro dos trinta dias seguintes à cessação da eficácia da medida liminar, conforme previsto no art. 63, § 2º, da Lei 9.430/96. 4. Recurso especial provido."

No mesmo sentido:

"AGRAVO LEGAL. CPMF - MULTA DE MORA E JUROS DE MORA DURANTE PERÍODO EM QUE VIGORAVAM MEDIDAS LIMINARES - PAGAMENTO DEVIDO - SÚMULA 405 DO STF - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

1. Pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à validade dos juros e da multa moratória de débito fiscal não recolhido, com ressalva apenas da interrupção da mora entre a decisão suspensiva da exigibilidade e o período de 30 dias contados da publicação da decisão que considerar devido o tributo, nos termos do artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96. Todavia, no caso em apreciação, em decorrência do Princípio da Especialidade, afasta-se o disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96. Prevalece, assim, a regra contida no artigo 45, inciso III, da Medida Provisória 2037/00 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001) e no art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000, sendo devidos os encargos moratórios no período em questão. A corroborar esse entendimento, o disposto na Súmula nº 405 do STF: "Denegado o Mandado de Segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

2. A liminar sede de Mandado de Segurança é sempre um juízo provisório, passível de alteração a qualquer tempo, quer pelo próprio juiz prolator da decisão, quer pelo Tribunal ao qual encontra-se vinculado.

3. A parte que se beneficia da medida acautelatória fica sujeita à sua cassação, devendo arcar com os consectários decorrentes do atraso ocasionado pelo deferimento da medida, cuja cassação tem eficácia ex tunc. Assim, é devida a multa moratória. Os juros moratórios, por serem remuneratórios do capital, como a correção monetária, também são devidos ante a cassação do provimento judicial provisório, bastando que tenha sido recolhido após o prazo previsto legalmente.

4. Retornando os fatos ao status quo ante, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa, conforme a previsão do art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000, bem como do art. 17, § 2º, incisos I e II, da IN SRF nº 42/01. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ: STJ, Segunda Turma, AGRESP 742280, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 19/12/08 ; STJ - RESP 200401096865, RESP - RECURSO ESPECIAL - 675192, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, PUBL. DJ DATA:14/06/2007 PG:00254 ; STJ- RESP 00702850738, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1011609, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. LUIZ FUX, PUBL. DJE DATA:06/08/2009 ; STJ - RESP 200401096865, RESP - RECURSO ESPECIAL - 675192, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. DENISE ARRUDA, PUBL. DJ DATA:14/06/2007 PG:00254. No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Turma: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 145830, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, DJU em 08/08/07, página 147.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3º Região, AMS nº 00308337820014036100, Terceira Turma, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 10.02.11, e-DJF3 18.02.11)

Ante o exposto, dou provimento à apelação e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a sentença e denegar a segurança.

Publique-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003310-34.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.003310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : NEXTTEC PROJETOS E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTO ANDRE SP
No. ORIG. : 98.00.00249-2 A Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **NEXTTEC PROJETOS E ENGENHARIA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a penhora lavrada, no importe de 10% (dez por cento) sobre seu faturamento (fls. 02/12).

A Embargada apresentou sua impugnação (fls. 30/34) e a Embargante sua réplica (fls. 37/39).

O MM. Juízo *a quo* acolheu os embargos para desconstituir a penhora sobre o faturamento da embargante, determinou a suspensão da execução até o cumprimento integral do acordo de parcelamento, e condenou a Embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído a execução (fls. 41/42).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte (fl. 46).

Pela decisão de fls. 48/55, diante da informação obtida com a Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), dando conta de que a Embargante ingressou no Parcelamento Especial - PAES, instituído pela Lei n. 10.684/03, declarei extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, neguei seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do referido *codex* e da súmula 253 do STJ, porquanto prejudicada.

Contra a referida decisão, a Embargante interpôs agravo legal, aduzindo, em síntese, a necessidade de reforma do provimento recorrido, porquanto não estaria configurada a carência de interesse, na medida em que os embargos discutem a penhora realizada e o não o débito em cobro (fls. 70/73).

Feito breve relato, decido.

Em juízo de retratação, consoante o disposto no §1º, do art. 557, do Código de Processo Civil, verifico que, de fato, os presentes embargos restringem-se à discussão acerca da penhora.

Assim, merece ser reconsiderada a decisão de fls. 48/55, para que o mérito seja analisado.

Conforme a jurisprudência majoritária, a determinação de penhora sobre o faturamento da empresa Executada é medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida caso não tenham sido encontrados bens penhoráveis em seu nome.

Nesse sentido, registro os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor.
2. A Lei 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou novo inciso VII ao art. 655, permitindo que a penhora recaia sobre percentual do faturamento da executada, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: VII - percentual do faturamento de empresa devedora;"
3. O ato processual regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso.
4. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeado o depositário (art. 655-A, § 3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exeqüente as quantias recebidas à título de pagamento; c) fixada em percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.
5. In casu, o Tribunal de origem assim se manifestou, in verbis: "De fato, e como assim ponderado na decisão recorrida, verbis, 'a nomeação dos bens pelo devedor deve obedecer à ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC. Existindo bens de acordo com a gradação configurada na ordem de preferência, a penhora deve recair sobre os bens da primeira classe e, na falta destes, nos imediatamente subseqüentes, sob pena de torna-se ineficaz a nomeação. (...) Ademais e como estampado no documento de fls. 83/85, sobre o imóvel oferecido para garantia da execução, já recaí outra penhora. Logo, ineficaz a indicação oferecida pelo executado. O questionamento possível, nessa hipótese, somente poderá versar sobre o percentual, sendo de reconhecer, quanto a este, em alvitrada a sua incidência sobre a renda da empresa". (fls. 207/211). Afastar tal premissa, agora, importa sindicatar matéria fática, vedada nesta E. Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. (RESP 623903/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005).
6. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004).

7. Recurso especial desprovido".

(STJ - 1ª T., REsp 1135715/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 27.10.09, DJ 02.02.10, destaque meu).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - EXCEPCIONALIDADE - NÃO EQUIVALÊNCIA COM A PENHORA DE DINHEIRO - APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA - MULTA AFASTADA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - AUSÊNCIA DE INTUITO PROCRASTINATÓRIO - SÚMULA 98/STJ.

1. A penhora sobre o faturamento não é equivalente à penhora de dinheiro, e, somente é admitida em casos excepcionais, desde que atendidos requisitos específicos a justificar a medida. Precedentes.

2. Afasta-se a multa prevista no art. 557, § 2º do CPC quando necessária a interposição de recurso para o esgotamento da instância, etapa necessária para o acesso aos recursos de direito estrito.

Ausente o intuito procrastinatório, deve ser afastada a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC (Súmula 98/STJ).

Recurso especial provido.

(STJ - 2ª T., REsp 1170153, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 08.06.10, DJE 18.06.10).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. DILIGÊNCIAS INSUFICIENTES PARA PROCURA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. CONSTRIÇÃO AFASTADA.

I - Hipótese em que a medida constritiva pleiteada pela Fazenda Nacional mostra-se precipitada, pois foi noticiada a disponibilidade de outros bens, sem que existam evidências de que estes pereceram ou mesmo se deterioraram.

II - Ademais, na esteira de farta e predominante Jurisprudência, a penhora sobre o faturamento deve ser enfrentada com restrições, reservando-a a situações de comprovada inexistência ou ineficácia de outros meios assecuratórios do juízo e observadas as cautelas necessárias à preservação do regular funcionamento da empresa.

III- Agravo de instrumento provido."

(TRF - 3ª Região - 3ª T., AG - 281916, Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 24.07.08, DJ 12.08.08).

No presente caso, observo que não há comprovação de terem sido esgotadas as diligências para localização de

outros bens de titularidade da Embargante, pelo quê, mostra-se indevida a determinação da penhora sobre seu faturamento.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

Isto posto, nos termos do §1º, art. 557, do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 48/55, restando, por conseguinte, **PREJUDICADO** o agravo legal de fls. 70/73, e **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, com fulcro no art. 557, *caput*, do referido *codex*, porquanto improcedente.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020574-24.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020574-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNAFISCO REGIONAL DE SAO PAULO
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança coletivo, impetrado em 07.08.2001, por **UNAFISCO - REGIONAL DE SÃO PAULO**, entidade representativa dos Auditores Fiscais da Receita Federal no Estado de São Paulo, contra ato do Sr. **SUPERINTENDENTE DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO/SP**, com pedido de liminar, objetivando que este adote as providências necessárias para que a tabela progressiva do Imposto de Renda da Pessoa Física e os limites de dedução previstos na legislação sejam atualizados pela UFIR, até a sua extinção, e, após, pelo IPCA, sendo dessa forma efetuados os aludidos descontos nos vencimentos, proventos e pensões dos seus representados, bem como sejam recepcionadas e processadas as declarações anuais de ajuste e retificadoras apresentadas com as referidas alterações.

Alega, em síntese, que o congelamento da atualização das referidas tabelas, com base na Lei n. 9.250/95, implicou no aumento da carga tributária, com violação aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, da legalidade, da vedação ao confisco e da isonomia, bem como ao princípio da segurança jurídica (fls. 02/15).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/204.

O pedido de liminar foi deferido (fls. 207/208). Contra essa decisão, a União interpôs agravo de instrumento (fls. 279/301), restando suspensa a decisão (fl. 496) e, posteriormente, prejudicado o recurso (fls. 218/219)..

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 238/254).

A União, por sua vez, alegou a ausência dos requisitos para a concessão da liminar, postulando pela improcedência do pedido (fls. 258/277).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da segurança, restrita aos representados residentes na 1ª Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 303/307).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, cassando os efeitos da liminar concedida (fls. 523/532).

Inconformada, a Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença e a concessão da segurança (fls. 551/561).

Com contrarrazões (fls. 567/573), subiram os autos a esta Corte, opinando, o Ministério Público Federal, pelo provimento da apelação (fls. 577/584).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A matéria sob apreciação encontra-se pacificada na jurisprudência, comportando julgamento monocrático.

Com efeito, malgrado meu posicionamento, no sentido de ser ofensiva ao princípio da capacidade contributiva a ausência de atualização monetária da tabela progressiva do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte, curvo-me ao entendimento, incontestável, fixado pelo Plenário do Supremo Tribunal, em acórdão assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO.

1. Ausência de prequestionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República.

2. A vedação constitucional de tributo confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda. Precedentes.

3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido.

Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo.

4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento."

(STF, RE 388.312/MG, Tribunal Pleno, Relator Min. Marco Aurélio, Relatora p/ Acórdão Min. Cármen Lúcia, DJe 10.10.2011).

Ademais, analisando a questão, sob o enfoque infraconstitucional, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se pela legitimidade do congelamento das aludidas tabelas, consoante atesta a ementa a seguir transcrita:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - CORREÇÃO MONETÁRIA DA TABELA DE DEDUÇÕES.

1. A Lei 9.250/95, ao congelar a UFIR, também congelou as faixas de deduções.

2. O congelamento, que também atingiu a base de cálculo do imposto, em perfeita simetria, compatibilizou a base com os valores a serem deduzidos sem afrontar as regras do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e improvido."

(STJ, REsp 616.334/DF, Segunda Turma, Ministra Eliana Calmon, DJ 13.12.2004).

Dessa forma, na esteira da jurisprudência firmada pelas Cortes Superiores, não colhem as alegações de ofensa aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, da legalidade, da vedação ao confisco e da isonomia, bem como ao princípio da segurança jurídica.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020745-78.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020745-1/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA PAULISTA DE ENERGIA ELETRICA e outros
: CIA SUL PAULISTA DE ENERGIA
: CIA JAGUARI DE ENERGIA
: CIA LUZ E FORÇA DE MOCOCA CLFM
ADVOGADO : ANA PAULA CAZARINI RIBAS DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União nos autos da ação declaratória, com pedido de tutela antecipada, na qual as autoras pleiteiam o reconhecimento da incidência da alíquota zero nas operações bancárias realizadas entre contas correntes do mesmo correntista.

A tutela antecipada foi indeferida (fl. 1.800).

Opostos embargos de declaração (fls. 1.803/1.806), estes foram rejeitados (fl. 1.807).

Houve a interposição de agravo de instrumento pelas autoras com pedido de efeito suspensivo ativo (fls. 1.811/1.825), tendo havido a perda de objeto (fl. 1.834).

A r. sentença recorrida julgou procedente a demanda, para declarar a incidência da alíquota zero relativa à CPMF nas operações bancárias em contas correntes do mesmo titular comprovadas nos autos, nos termos do artigo 8º da Lei nº 9.311/96 (fls. 1.829/1.831).

Em seu recurso (fls. 1.837/1.840), a União pleiteia a reforma do *decisum*, sustentando, em síntese, o descabimento da ação declaratória *in casu*, em razão da existência de mecanismo de isenção legal que poderia ter sido utilizado em época própria.

Contrarrrazões às fls. 1.847/1.852, nas quais as recorridas pedem a condenação da União ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. **DECIDO**.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Ab initio, não há que se falar em litigância de má-fé, como pretende as autoras em contrarrrazões. Trata-se tão-somente do exercício regular do direito de recorrer da União.

No mais, a r. sentença de primeiro grau não merece reparos.

Cinge-se a questão dos autos acerca da incidência da alíquota zero nas operações bancárias em contas correntes do mesmo titular no tocante à Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF.

A Lei nº 9.311/96 que institui a Contribuição Provisória Sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos de Natureza Financeira - CPMF -, em seu artigo 8º, inciso II, prevê a incidência da alíquota zero, em casos que tais:

Art. 8º - A alíquota fica reduzida a zero:

(...)

II - nos lançamentos relativos a movimentação de valores de conta corrente de depósito, para conta de idêntica natureza, dos mesmos titulares, exceto nos casos de lançamentos a crédito na hipótese de que trata o inciso II do art. 2º ; (grifo meu)

Na espécie, conforme se depreende do texto legal, permitiu-se a aplicação da alíquota zero, na ocorrência de

transferência entre contas correntes de mesma titularidade, além de outras hipóteses, excepcionando a regra de incidência tributária (inciso III do artigo 8º c/c inciso IV do artigo 2º, ambos da Lei nº 9.311/96).

A jurisprudência desta do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, ainda que em questões análogas, mas relativas à exação em comento, são no sentido de que o legislador excepcionou a regra de incidência da CPMF e reduziu a zero a alíquota, quando se trata de operações bancárias em contas correntes de mesmo titular:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. ALÍQUOTA ZERO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEI N. 9.311/96, ART.8º, III E § 3º. PORTARIAS 06/97, 134/99 E 227/02 DO MINISTRO DA FAZENDA.

1. A redução da alíquota a zero da CPMF aplica-se às empresas de arrendamento mercantil nas suas atividades-fim, dispostas nos numerus clausus da Portaria Ministerial que regula o benefício fiscal, considerando sua equiparação com as instituições financeiras. Inteligência do art. 8º, III da Lei 9.311/96.

2. 'As empresas que realizam arrendamento mercantil são equiparadas às instituições financeiras, sujeitando-se, assim, à redução da alíquota a zero na CPMF. Ratio essendi do inciso III, do art. 8º da Lei 9.311/96.' (REsp. 826.075/SP, Relator para o acórdão Min. HUMBERTO MARTINS, 1ª Seção, DJU 11.06.07)

3. Deveras, a redução a zero da alíquota da CPMF às sociedades mercantis equiparadas às instituições financeiras, como é o caso da empresa de arrendamento mercantil, se estende às demais atividades por elas exercidas, que estejam previstas em ato do Ministro de Estado da Fazenda (Portarias 06/97, 134/99, 227/02). Precedentes: REsp. 411.586/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 2ª Turma, DJU 16.11.06; REsp. 753.557/SP, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 05.09.05; REsp. 512.251/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJU 09.02.04; REsp. 332.485/RJ, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, 2ª Turma, DJU 02.12.02.

4. Manutenção do acórdão na parte em que a isenção da CPMF apenas para a hipótese em que a impetrante realize operações de arrendamento mercantil na qualidade de arrendadora (item XXVI do art. 3º da Portaria MF 227/02).

5. Recurso especial parcialmente provido em face do resultado dos embargos de declaração."

(RESP 200702220208, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:03/06/2009.)

"TRIBUTÁRIO - EMPRESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - INCIDÊNCIA DE ALÍQUOTA ZERO DE CPMF - ART. 8º, INCISO III, DA LEI N. 9.311/96.

1. Na hipótese em exame, as empresas de arrendamento mercantil financeiro são equiparadas a instituições financeiras. Aplica-se, conseqüentemente, alíquota zero da Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira, CPMF, na forma do disposto no art. 8º, inciso III, da Lei n. 9.331/96.

2. O artigo 3º, inciso XXVI, da Portaria n. 134, de junho de 1999, do Ministro de Estado da Fazenda, não faz distinção no tocante às operações realizadas pela empresa de arrendamento mercantil; não sendo, portanto, cabível a interpretação de que a redução da alíquota zero somente se aplica às operações financeiras.

3. A jurisprudência desta Corte já se pronunciou no sentido da incidência da alíquota zero de CPMF em arrendamento mercantil independentemente de se tratar de operações financeiras."

(REsp 411586/PR; Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 16.11.2006) Recurso especial provido. (RESP 200600486513, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:11/06/2007 PG:00259 RDDT VOL.:00143 PG:00152.)

"TRIBUTÁRIO. CPMF. ALÍQUOTA ZERO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. ART.8º, III, DA LEI N. 9.311/96. PORTARIAS 06/97 E 134/99 DO MINISTRO DA FAZENDA. PRECEDENTES.

1. A redução da alíquota zero da CPMF aplicável às empresas que realizam operações de arrendamento mercantil, que são equiparadas às instituições financeiras, não é restrita apenas a essas operações, mas se estende às demais atividades por elas exercidas que estejam previstas em ato do Ministro de Estado da Fazenda (Portaria nº 134, de 11 de junho de 1999).

2. Recurso especial provido."

(RESP 200200154042, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:16/11/2006 PG:00241.)

"TRIBUTÁRIO - CPMF - INCORPORAÇÃO DE EMPRESAS - FATO GERADOR - OCORRÊNCIA - ALÍQUOTA ZERO - HIPÓTESE REJEITADA.

1. Consubstanciam fato gerador da CPMF a movimentação financeira ou a transmissão de valores, créditos e direitos de natureza financeira, ainda que representadas escrituralmente, ou seja, para configuração do fato gerador da contribuição em tela, independe a ocorrência efetiva de circulação física da moeda, ou de transferência de titularidade dos aludidos valores, créditos ou direitos.

2. O artigo 8º, II da Lei n.º 9.311/096, contempla com a alíquota zero a movimentação de valores entre contas-correntes do mesmo titular, não se subsumindo o caso presente à essa hipótese, porquanto haverá a transferência da titularidade dos valores existentes tanto nas contas-correntes, quanto nas aplicações financeiras, as quais se encontravam em nome da empresa incorporada."

(TRF 3 Região, AMS nº 00095620820044036100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.06.10, e-DJF3 30.06.10) (grifo meu)

"APELAÇÃO CÍVEL - TRIBUTÁRIO - CPMF - LEI Nº 9.311/96 - SOCIEDADES COOPERATIVAS - EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO.

1- A Constituição estabelece, em seu art. 146, III, "c" que a lei complementar dará adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas. Por sua vez, o seu art. 174, § 2º, assegura apoio e estímulo ao cooperativismo e outras formas de associativismo. Contudo, enquanto não for promulgada a lei complementar de que trata o texto constitucional, concedendo às cooperativas o adequado tratamento tributário, a lei que institui a cobrança de tributos às pessoas jurídicas em geral deve ser aplicada também para as cooperativas, sem distinção, sob pena de violação aos princípios constitucionais da legalidade e da igualdade.

2- No caso da CPMF, não há qualquer dispositivo legal que estabeleça isenção ou não-incidência para os atos praticados pelas cooperativas, inclusive os atos cooperativos. Tampouco a Lei nº 9.311/96, ao prever em seu artigo 8º alíquota zero para a movimentação financeira entre os mesmos titulares, estaria abrangendo os atos cooperativos, porquanto a outorga de isenção tributária não admite interpretação analógica ou extensiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional.

3- A jurisprudência tem se posicionado no sentido de que a isenção tributária prevista na Lei nº 5.764/71 só alcança os negócios jurídicos diretamente vinculados à finalidade básica da cooperativa, não sendo considerados "atos cooperativos" a movimentação financeira e transações bancárias. Precedente do STJ: REsp 328775/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 20/09/2001, DJ 22/10/2001.

4- Apelação desprovida."

(TRF 3º Região, AC 00481774319994036100, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 10.12.09, e-DJF3 29.01.10) (grifo meu)

"DIREITO CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF NÃO COMPROVADA - DESCUIDO DO BANCO DE ORIGEM - TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS DE TITULARIDADE DIFERENCIADAS - NECESSIDADE DE REFAZIMENTO DA DOCUMENTAÇÃO PARA REGULARIZAÇÃO DO DEPÓSITO.

1- O autor não demonstrou que sofreu um dano injusto, decorrente de conduta imputada à CEF, não havendo nexos de causalidade a ensejar a responsabilidade contratual.

2- O artigo 8º d Lei 9.311/96 c/c o artigo 2º da Circular 2.733/97 8º, para evitar o não pagamento da contribuição social, dispõe que a isenção da CPMF dar-se-á apenas quando houver a transferência de valor entre contas que tiverem identidade de CNPJ ou CPF.

3-Considerando que o banco de origem preencheu com erro modelo de transferência - DOC "D" que permite o repasse de valores entre contas de origem e destino de mesma titularidade, a CEF ao constatar o equívoco efetuou a devolução para o banco de origem pelo "motivo 62", conforme dispõe a Carta-Circular do BACEN nº 2.745/2000, para que houvesse a retificação do documento, haja vista que se tratava de transferência de valor entre contas diferentes sujeitas, portanto, à tributação pela CPMF.

4-A alegação de responsabilidade da CEF não deve ser acolhida, vez que o dinheiro não foi liberado por descuido de outrem e não de conduta dolosa da Caixa.

5- Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado a suspensão do pagamento, nos termos da Lei 1060/50, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

6- Recurso de apelação a que nega provimento."

(AC 00064967620024036104, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 394 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Assim, diante da expressa previsão legal quanto à incidência de alíquota zero nas movimentações financeiras entre contas correntes de mesma titularidade, procede o pedido inicial.

Ante o exposto, afasto a ocorrência de litigância de má-fé alegada em contrarrazões e nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após cumpridas as formalidades legais devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal em Auxílio

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-39.2001.4.03.6182/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : ART ILUMI IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : decisao fls. 167/171

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos tempestivamente contra a r. decisão a fls. 167/171 que nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do Embargante e à apelação da União. A embargante alega a necessidade de oposição dos presentes embargos declaratórios, uma vez que à luz do disposto no art. 14 da Lei 11.941/2009, foram remidos os débitos com a Fazenda Nacional vencidos há mais de 5 (cinco) anos, cujo valor consolidado seja inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), o que se aplica no caso dos autos. Pugna pela extinção da ação executiva fiscal nos termos do art. 794, II do CPC c/c o art. 14 da Lei. 11.941/2009 e 111 do Código Tributário Nacional (fls. 173/175).

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

A matéria foi examinada à luz da legislação aplicável à espécie e com arrimo na jurisprudência desta E. Corte. Na verdade, a embargante busca obter decisão favorável, insistindo na rediscussão da matéria com fundamento em outros dispositivos legais, o que é incabível em sede de embargos de declaração.

Pugna o embargante pelo pronunciamento sobre a aplicação da disposição contida no art. 14 da Lei nº 11.941/2009, por entender que o débito em cobrança na ação executiva fiscal é inferior ao valor consolidado de R\$10.000,00 (dez mil reais).

A Lei nº 11.941/2009 altera, dentre outras questões, a legislação relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários.

No caso destes autos, não se verifica nestes autos que o embargante tenha aderido a eventual parcelamento de débito fiscal ou que tenha requerido administrativamente à União os benefícios previstos na citada lei.

No que tange à alegação do Embargante no sentido de que teria direito à remissão prevista no art. 14, da Lei n. 11.941/09, não lhe assiste razão, na medida em que tal instituto refere-se ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em relação a cada sujeito passivo ou em relação à natureza dos créditos, o que não pode ser considerado nos autos de execução fiscal isolada e tampouco em sede de embargos à execução, e muito menos em embargos de declaração.

Neste sentido o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. LEI 11.941/09. REMISSÃO . IMPOSSIBILIDADE DE PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO.

1. A Lei 11.941/2008 remite os débitos com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.

2. O valor-limite acima referido deve ser considerado por sujeito passivo, e separadamente apenas em relação à natureza dos créditos, nos termos dos incisos I a IV do art. 14.

3. Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão , analisando isoladamente o valor cobrado em uma Execução Fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que impediriam o contribuinte de gozar do benefício.

4. Recurso Especial provido"

(STJ - 2ª T., REsp 1207095, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 18.11.10).

"TRIBUTÁRIO. LEI 11.941/09, ART. 14. REGRA DE REMISSÃO . PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO PELO MAGISTRADO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE DE R\$ 10.000,00 CONSIDERADO POR SUJEITO PASSIVO, E NÃO POR DÉBITO ISOLADO.

1. A Lei 11.941/2009 remite os débitos com a Fazenda Nacional vencidos há cinco anos ou mais cujo valor total consolidado seja igual ou inferior a 10 mil reais.

2. O limite deve ser considerado por sujeito passivo, e separadamente apenas em relação à natureza dos créditos, nos termos dos incisos I a IV do art. 14 da Lei 11.941/09.

3. Não pode o magistrado, de ofício, pronunciar a remissão , analisando isoladamente o valor cobrado em uma

execução fiscal, sem questionar a Fazenda sobre a existência de outros débitos que impediriam o contribuinte de gozar do benefício. Precedentes.

4. Recurso especial provido.

No mais, observo que não houve portanto, omissão, contradição ou obscuridade.

Nesta linha, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Embargos de declaração não providos.

(TRF da 3ª Região, AI 2006.03.00.010223-4/SP, Quinta Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, j. 17/1/2011, v.u., DJ 27/1/2011, página 733)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.

2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.

4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.

5. Precedentes.

6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

(TRF da 3ª Região, AC 1999.03.99.079931-6/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 09/12/2010, v.u., DJ 17/12/2010, página 647")

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. REJEIÇÃO.

I - Os embargos de declaração são cabíveis, tão somente, em face de obscuridade, contradição, omissão e, por construção pretoriana, integrativa, na hipótese de erro material.

II - Face aos limites impostos no artigo 535, I e II do CPC, somente em casos excepcionais admitem-se embargos de declaração com efeitos infringentes, o que "in casu" não se vislumbra a hipótese extraordinária.

III - Em havendo o v. acórdão embargado examinado as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, é de se rejeitar embargos declaratórios quando o inconformismo da parte tem evidente efeito modificativo do julgado.

IV - Embargos rejeitados.

(TRF da 3ª Região - Terceira Turma - Processo nº 93.03.16225-0, Embargos de Declaração em REO nº 102082/SP, Rel. Des. Baptista Pereira, data da decisão - 25 de setembro de 1996)"

Sublinhe-se, finalmente, que "(...) o órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio (...)". (in Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 698, nota 3 ao art. 535).

Com efeito, o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

Confira-se a jurisprudência:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. LEGALIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. RECURSO REPETITIVO. ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO.

INOCORRÊNCIA. 1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo certo que os embargos declaratórios não se prestam ao reexame de matéria já decidida à luz dos fundamentos jurídicos invocados, tampouco para forçar o ingresso na instância extraordinária se não

houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme em que "Não cabe ao tribunal, que não é órgão de consulta, responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, mas deseja, isto sim, esclarecimentos sobre sua situação futura e profliga o que considera injustiças decorrentes do decisum de inadmissibilidade dos embargos de retenção." (EDclREsp nº 739/RJ, Relator Ministro Athos Carneiro, in DJ 12/11/90). 3. Embargos de declaração rejeitados." (EDAGA 200900772537, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 30/09/2010)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001057-39.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.001057-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GINO DE BIASI FILHO
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA FUZARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00009-0 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

Renúncia

Vistos.

Fl. 91 - Tratando-se de direito disponível e possuindo a procuradora do Embargante poderes específicos para tanto (fl. 12), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Por fim, entendo descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-10.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001981-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CLINICA RADIOLOGICA CLIRA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
LITISCONSORTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
PASSIVO

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir o desembaraço aduaneiro de mercadoria importada, independentemente do prévio recolhimento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), sob o fundamento da ilegalidade e inconstitucionalidade da exigência.

O pedido de liminar foi indeferido.

Após da anulação da primeira sentença proferida nos autos, por determinação deste Tribunal, para que a Fazenda do Estado de São Paulo fosse integrada ao pólo passivo da lide e, regularizada a situação processual, o r. Juízo *a quo* extinguiu o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC, denegando a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, ser inconstitucional a exigência de ICMS no momento do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada por contribuinte que não pratica operação de mercancia.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei 9.756/98.

Para o deslinde da causa, é preciso determinar em que momento ocorre o fato gerador do imposto em comento. Referida questão não é nova, face à idêntica exigência em relação ao anterior Imposto sobre Circulação de Mercadorias (ICM).

Na vigência da Emenda Constitucional 01/69, a jurisprudência firmou-se no sentido da ilegitimidade da exigência do recolhimento do ICM quando do desembaraço aduaneiro, pois anterior à ocorrência do próprio fato gerador, coincidente com a entrada da mercadoria importada no estabelecimento do importador.

A matéria foi objeto da Súmula 577, do E. STF, com o seguinte teor: *Na importação de mercadorias do exterior, o fato gerador do Imposto de Circulação de Mercadorias ocorre no momento de sua entrada no estabelecimento do importador.*

A Constituição da República de 1988, ao tratar do tributo em questão, assim dispôs em seu art. 155, § 2.º, inciso IX, "a":

§ 2.º - o imposto previsto no inciso II atenderá o seguinte:

IX - incidirá também:

a) sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, ainda quando se tratar de bem destinado a consumo ou ativo fixo do estabelecimento, assim como sobre serviço prestado no exterior, cabendo o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria ou do serviço;

De acordo com o texto constitucional citado, a hipótese de incidência, no caso de mercadorias importadas, é o momento da entrada dessas mercadorias no território nacional, ou seja, no momento de seu desembaraço aduaneiro, antes, portanto, da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador. Assim, diferentemente da Constituição anterior, a atual previu a incidência do ICMS sobre a entrada de mercadoria importada do exterior, não mais trazendo referência a estabelecimento comercial, como continha o art. 23, § 11, da EC n.º 01/69.

Os Estados, então, celebraram o Convênio ICM 66/88, estabelecendo normas gerais a respeito, usando da faculdade contida no § 8º, do art. 34, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT). O art. 2º, do referido convênio determinou como fato gerador do imposto a entrada no estabelecimento destinatário ou no recebimento pelo importador de mercadoria ou bem importados do exterior.

Entendo que, ao assim prescrever, o convênio estabeleceu diferentes momentos de ocorrência do fato gerador do ICMS. Na primeira hipótese, o fato gerador somente se verifica na entrada da mercadoria ou bem importado no seu estabelecimento destinatário, cabendo o imposto ao respectivo Estado. Já na segunda hipótese, o fato gerador se dá no momento do recebimento da mercadoria ou bem, caso em que coincidirá com o desembaraço aduaneiro. Por sua vez, a Lei Estadual 6.374/89 previu a ocorrência do fato gerador do imposto no recebimento, pelo importador, de mercadoria ou bem importados do exterior (art. 2º, inciso V).

A orientação que a final prevalece, firmada pelo E. STF, é no sentido de que a redação do artigo 155, § 2º, inciso IX, "a", da CF, possibilita a exigência do ICMS no momento da entrada no posto aduaneiro, antes da entrada da mercadoria no estabelecimento importador, reconhecendo, assim, a constitucionalidade da legislação estadual que dispôs dessa forma, autorizada por convênio.

É o que se extrai da seguinte ementa:

ICMS INCIDENTE SOBRE MERCADORIAS IMPORTADAS. FATO GERADOR. ELEMENTO TEMPORAL. CF/88, ART. 155, § 2.º, IX, A.

Afora o acréscimo decorrente da introdução de serviços no campo da abrangência do imposto em referência, até então circunscrito à circulação de mercadorias, duas alterações foram feitas pelo constituinte no texto primitivo (art. 23, § 11, da Carta de 1969), a primeira, na supressão das expressões: "a entrada, em estabelecimento comercial, industrial ou produtor, de mercadoria importada do exterior por seu titular"; e, a segunda, em deixar expresso caber "o imposto ao Estado onde estiver situado o estabelecimento destinatário da mercadoria".

Alterações que tiveram por conseqüência lógica a substituição da entrada da mercadoria no estabelecimento do importador para o do recebimento da mercadoria importada, como aspecto temporal do fato gerador do tributo, condicionando-se o desembaraço das mercadorias ou do bem importado ao recolhimento, não apenas dos tributos federais, mas também do ICMS incidente sobre a operação.

Legitimação dos Estados para ditarem norma geral, de caráter provisório, sobre a matéria, de conformidade com o art. 34, § 8.º, do ADCT/88, por meio do Convênio ICM 66/88 (art. 2.º, I) e, conseqüentemente, do Estado de São Paulo para fixar o novo momento da exigência do tributo (Lei n.º 6.374/89, art. 2.º, V). Acórdão que, no caso, dissentiu dessa orientação. Recurso conhecido e provido. (grifei)

(STF, Tribunal Pleno, RE 192.711/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 23/10/96, m.v., DJ 18/04/97)

Outrossim, esse continua a ser o entendimento sufragado pelo Pretório Excelso, conforme ementa de recente aresto, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. MENÇÃO EXPRESSA AO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL NA DECISÃO RECORRIDA.

DESNECESSIDADE. TRIBUTÁRIO. ICMS EM OPERAÇÃO DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA.

COBRANÇA DO TRIBUTO POR OCASIÃO DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. LEGITIMIDADE. SÚMULA 661 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO

(...)

II - Nos termos da Súmula 661 do STF, na entrada de mercadoria importada do exterior, é legítima a cobrança do ICMS por ocasião do desembaraço aduaneiro.

III - Agravo regimental improvido.

(RE 585028 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJE-094 DIVULG 18-05-2011 PUBLIC 19-05-2011 EMENT VOL-02525-03 PP-00432)

Nesse mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Sexta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO DESTINADO AO USO PRÓPRIO - IPI - ICMS - EXIGIBILIDADE

1. O IPI é tributo de competência da União Federal nos termos do inciso IV do artigo 153 da Constituição, mas já vinha tratado na Lei 4.502/64 que trazia em seu artigo 34 o fato gerador como sendo o desembaraço aduaneiro do produto de procedência estrangeira ou a saída do produto do estabelecimento industrial ou equiparado.

2. Deve-se reconhecer que a hipótese de incidência do IPI não é propriamente a industrialização do produto, mas sim a realização de operações com produtos industrializados. Nesse sentido, relevante para o IPI é a sua entrada no circuito econômico independentemente de sua operação, se a saída do estabelecimento ou a importação.

3. Independe para a exigibilidade do referido tributo se o importador é pessoa física ou jurídica, e se a mercadoria é destinada a uso próprio ou não o que, aliado às razões acima expostas, implica na manutenção da sentença.

4. Ao tratar do ICMS, a Constituição prevê no artigo 155, IX, "a", que incidirá sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto e qualquer que seja sua finalidade. Nesse sentido, a pessoa física que procede à importação de bem para uso próprio, como ocorre no caso dos autos, deve comprovar o seu recolhimento para proceder ao desembaraço aduaneiro. Inteligência da Súmula 661 do Supremo Tribunal Federal.

5. Precedentes jurisprudenciais desta Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(TRF 3ª Região, AMS 170751/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, j. 23/11/2005, DJU. 09/12/2005, p. 673)

Insta salientar, por fim, que a alegação de que quem importa bens sem fins de mercancia não estaria sujeito ao pagamento do aludido tributo escapa da competência da Justiça Federal e, conseqüentemente, do presente *writ*,

que se limita à fixação do aspecto temporal da hipótese de incidência, no contexto do ato apontado como coator. Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023039-69.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.023039-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FEDERACAO DOS EMPREGADOS EM TURISMO E HOSPITALIDADE DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : LENICE DICK DE CASTRO
APELADO : Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada para suspender a exigibilidade das contribuições ao SESC e ao SEBRAE, bem como para obter o direito à restituição dos valores recolhidos a esse título.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Inicialmente, cumpre assinalar que a contribuição ao SENAC foi instituída pelo art. 4º do Decreto-Lei nº 8.621/46, objetivando custear os encargos do Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial. O art. 1º do referido decreto-lei determina que o SENAC tem como encargo organizar e administrar, no território nacional, escolas de aprendizagem comercial, que devem manter, também, cursos de continuação ou práticos e de especialização para os empregados adultos do comércio, não sujeitos à aprendizagem.

O SESC tem buscado cumprir seus objetivos de trazer benefícios sócio-culturais, tais como, lazer, educação e cultura à comunidade em geral.

Além disso, os beneficiários de citadas contribuições são os empregados das empresas, sendo que, do mesmo modo, os empregados das empresas prestadoras de serviço também podem usufruir dos benefícios propiciados pelo SESC, nas mesmas condições que os demais empregados do comércio.

A Constituição Federal de 1988, em seus artigos 149 e 240, recepciona as contribuições ao SESC e ao SENAC, definindo os sujeitos passivos da obrigação tributária como sendo os estabelecimentos comerciais enquadrados

nas entidades sindicais subordinadas à Confederação Nacional do Comércio (art. 577 da Consolidação das Leis do Trabalho) e cujos empregados são beneficiários dos serviços oferecidos.

Consultando a tabela a que se refere o art. 577 da CLT, verifico que esta abrange extenso rol de atividades econômicas, entre as quais os mais variados tipos de serviços.

A questão a ser dirimida é se o fato de a lei ao se referir a "estabelecimento comercial" exclui os "estabelecimentos prestadores de serviço".

Entendo que não se há de interpretar o termo "estabelecimento comercial" como limitativo aos estabelecimentos que pratiquem "atos de comércio", mas, antes, como extensivo a todos os estabelecimentos onde se exerçam atividades produtivas ou mesmo atividades comerciais em sentido amplo. O novo Código Civil (art. 966) refere-se a "empresário", conceito mais abrangente do que o do antigo "comerciante".

Em recente julgado, no RESP nº 431347/SC, em que é parte uma casa de saúde, a 1ª Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, pacificou o entendimento em relação à obrigatoriedade da contribuição ao SESC/SENAC para as prestadoras de serviços.

Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

Dessa forma, considerando sua natureza de contribuição social geral de natureza tributária, a contribuição ao SEBRAE fica sujeita à disciplina respectiva quanto a sua instituição e cobrança, não subsistindo a tese de que seria necessária lei complementar para tal.

Assim, a instituição de contribuições sociais gerais, entre as quais se encontra aquela destinada ao SEBRAE, não depende de lei complementar, sendo legítima sua instituição através da Lei nº 8.029/90.

Por outro lado, ao ser instituída como um "adicional" às contribuições ao SENAI, SENAC, SESI e SESC, a Lei nº 8.029/90, com a redação dada pela Lei nº 8.154/90, definiu, como sujeitos ativo e passivo, fato gerador e base de cálculo, os mesmos daquelas contribuições, e, como alíquota, as descritas no § 3º do art. 8º. Por isso que a contribuição ao SEBRAE é devida por todos aqueles que recolhem as contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, inclusive empresas prestadoras de serviços, independentemente do seu porte (micro, pequena ou média empresa), e de serem ou não beneficiários diretos da contribuição ou dos programas desenvolvidos pelo SEBRAE. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AUTÔNOMA. ADICIONAL AO SEBRAE. EMPRESA DE GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF.

1. As contribuições sociais, previstas no art. 240, da Constituição Federal, têm natureza de "contribuição social geral" e não contribuição especial de interesses de categorias profissionais (STF, RE n.º 138.284/CE) o que derrui o argumento de que somente estão obrigados ao pagamento de referidas exações os segmentos que recolhem os bônus dos serviços inerentes ao SEBRAE.

2. Deflui da ratio essendi da Constituição, na parte relativa ao incremento da ordem econômica e social, que esses serviços sociais devem ser mantidos "por toda a coletividade" e demandam, a fortiori, fonte de custeio.

3. Precedentes: RESP 608.101/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 24/08/2004, RESP 475.749/SC, 1ª Turma, desta Relatoria, DJ de 23/08/2004.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp nº 662911/RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 14.12.2004, v.u., DJ de 28.2.2005)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC RECOLHIDAS PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - PRECEDENTES.

1. A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços.

2. Esta Corte tem entendido também que, sendo a contribuição ao SEBRAE mero adicional sobre as destinadas ao SESC/SENAC, devem recolher aquela contribuição todas as empresas que são contribuintes destas.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, j. 16.8.2007, v.u., DJ 29.8.2007)

Ademais, como se depreende do art. 240 da Carta magna, é dever de todos os empregadores contribuir para as entidades de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005530-13.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.005530-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COMEK ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por **COMEK ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/15).

A Embargada apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 31/48).

A Embargante apresentou a respectiva Réplica às fls. 53/58.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o feito com resolução do mérito (fls. 60/73)

A Embargada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação requerendo a reforma integral da sentença (fls. 78/97).

Com contrarrazões (fls. 101/115), subiram os autos a esta Corte.

Em decisão inicial, esta Relatora determinou a regularização do feito (fls. 118/166).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de inépcia da petição inicial da execução fiscal.

Cumpra observar que a divergência entre o montante da dívida constante da Certidão de Dívida Ativa e o valor atribuído à causa na petição inicial da execução fiscal ocorre porque no título executivo a quantia consignada, e expressa em UFIR, corresponde, tão somente, à soma do principal e da multa moratória, na data do vencimento da exação, enquanto na exordial do processo executivo há a indicação do total do débito, aí incluídos o valor do principal atualizado, a multa moratória, os juros de mora e o encargo de 20% (vinte por cento), na data da sua consolidação, indicada na inicial executória.

Assim, não procede a alegação de excesso de execução em relação a essa diferença de valores.

Nessa linha, a jurisprudência desta Sexta Turma, conforme acórdão assim ementado:

"COFINS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA DÍVIDA EM UFIR - PRINCIPAL E MULTA. VALOR CONSOLIDADO DO DÉBITO. ACESSÓRIOS PREVISTOS EM LEI. VERBA HONORÁRIA. DECRETO-LEI N. 1.025/69.

1. A divergência entre o valor da dívida constante da CDA e o valor atribuído à causa na petição inicial da execução é plenamente justificável, porque, em UFIR, segundo a Lei n. 8.383/91, tem-se apenas o valor das contribuições sociais devidas pela empresa acrescido do valor da multa, já quanto ao valor atribuído à causa, em Real, há que se observar que se trata de valor consolidado, ou seja, do principal e multa mais correção monetária, juros e encargo de que trata a CDA.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 456624, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 23.10.2008, DJF3 de 24/11/2008, p. 696).

Inicialmente, acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA.

CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2. *Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Outrossim, ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprido ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Passo à análise da alegada prescrição.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "*Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a**

fluência do prazo prescricional, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Cumprido destacar que **a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal**, se anterior àquele prazo, **aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.**

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. **Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.**

2. **Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º**

do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.

3. Incidente acolhido."

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011

In casu, observo terem sido os débitos em questão constituídos por meio da DCTF n. 970838737652.

Assim, considerando-se: 1) a aludida DCTF foi entregue em 27.05.97 (fl. 121); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 23.10.00; e a citação deu-se em 28.05.01 (fl. 134) - conclui-se pelo prosseguimento da execução fiscal, porquanto os débitos não foram alcançados pela prescrição.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, mantendo a sentença por fundamento diverso.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007929-09.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.007929-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : BORINI E CIA LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada por **BORINI E CIA LTDA.**, sob o rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária no tocante à contribuição ao INCRA, bem como o reconhecimento do direito à compensação ou, caso não seja esse o entendimento, a repetição das quantias pagas a esse título, acrescidas de correção monetária e juros de mora (fls. 02/37).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 38/193.

O pleito de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido (fls. 207/209).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ilegitimidade do INSS para figurar no polo passivo da lide, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e condenou a Autora ao pagamento de honorários advocatícios à autarquia previdenciária, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue ao pagamento da contribuição ao INCRA, condenando a Ré ao pagamento de honorários advocatícios à Autora no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado consoante o disposto no Provimento n. 26/2001 da Egrégia Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e ao ressarcimento das custas processuais (fls. 373/382).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INCRA interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 392/400).

A Autora, por sua vez, apela, arguindo, preliminarmente, a legitimidade passiva do INSS. No mérito, requer a compensação ou, caso não seja esse o entendimento, a repetição dos valores indevidamente recolhidos no decênio anterior ao ajuizamento da ação, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Em caso de improvemento do recurso, pugna pela redução dos honorários advocatícios (fl.s 405/456).

Suscita, ainda, o prequestionamento para a interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Os embargos de declaração opostos às fls. 462/475 foram rejeitados (fls. 479/480).

Com contrarrazões (fls. 486/493), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, acolho a preliminar de legitimidade passiva arguida pela Autora, uma vez que se discute a exigibilidade de contribuição devida ao INCRA, sobre a qual o Instituto Nacional do Seguro Social dispunha, à época, de poder arrecadatário e fiscalizatário.

Ressalte-se que a Lei n. 11.457, de 16 de março de 2007 ao dispor sobre a Administração Tributária Federal, instituiu a *Secretaria da Receita Federal do Brasil* atribuindo-lhe, além das competências próprias da Secretaria da Receita Federal, as tarefas de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, e das contribuições instituídas a título de substituição (art. 2º, *caput*).

Em síntese, a União assumiu a arrecadação e a fiscalização das contribuições para a seguridade social devidas ao INSS, mediante retribuição por tais serviços, fixada em 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) do montante arrecadado (art. 3º, § 1º).

Ainda, a partir de 1º.04.2008, compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a representação judicial na cobrança de créditos de qualquer natureza inscritos em Dívida Ativa da União (arts. 16 e 23).

Desse modo, a União está autorizada a postular em juízo, em nome próprio, direito alheio, isto é, crédito tributário do INSS.

A meu ver, trata-se de autêntica hipótese de substituição processual, com fundamento no art. 6º, *in fine*, do Código de Processo Civil. Ensina Araken de Assis, citando Hellwig, que o fundamento do fenômeno da substituição processual "reside na gestão do patrimônio alheio" ("Substituição Processual", *in Leituras Complementares de Processo Civil*, Org. Fredie Didier Jr., Salvador, *Jus Podium*, 2006, p. 222).

Desse modo, o INSS, substituído pela União, é parte legítima para figurar no polo passivo.

Passo a análise do mérito.

O exame das contribuições ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, impõe um breve retrospecto normativo, que remonta à Lei n. 2.613 de 23 de setembro de 1955, a qual criou o Serviço Social Rural - SSR, autarquia cuja finalidade, dentre outras, era "a prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população" (art. 3º, inciso I).

Inicialmente, o aludido diploma legal previu três espécies de contribuições, a saber: 1) uma devida por pessoas naturais ou jurídicas que exerçam atividades industriais (art. 6º); 2) outra, por todos os empregadores, consistente em um adicional de 0,3% sobre o total dos salários pagos e destinados ao Serviço Social Rural (art. 6º, § 4º); e 3) a devida por empresas de atividades rurais não enquadradas no art. 6º da lei (art. 7º).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 1.110/70, criou o INCRA, entidade autárquica, que, consoante o Decreto-Lei n. 1.146/70, passou a ser destinatária da contribuição estabelecida no art. 6º, § 4º, da Lei n. 2.613/55 (arts. 1º e 3º).

A Lei Complementar n. 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL, cujos recursos, consoante o art. 15, inciso II, são provenientes "da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei n. 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4% (dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL".

Outrossim, a Constituição da República estabelece, como objetivos da seguridade social, dentre outros, a uniformidade e equivalência dos benefícios às populações urbanas e rurais, bem como equidade na forma de participação e custeio (art. 194, parágrafo único, incisos II e V).

Assinale-se, ainda, que as contribuições sociais ao INCRA e ao FUNRURAL são regidas pelo princípio da solidariedade, insculpido no art. 195, da Constituição Federal, exigíveis, portanto, de empresas urbanas, o que torna irrelevante o fato de não possuírem empregados rurais.

Nesse sentido, pacificou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Corte, estampada nos acórdãos cujas ementas transcrevo:

"FUNRURAL - CONTRIBUIÇÃO - INCRA - PRORURAL - EXTINÇÃO - LEI Nº 7.787/89.

Toda e qualquer empresa, seja rural ou urbana, está obrigada a contribuir para a seguridade social.

A lei, ao criar o FUNRURAL, não exigiu que a empresa, para contribuir, estivesse vinculada à atividade rural. Somente a contribuição de 2,4% foi destinada ao FUNRURAL e é fonte de custeio do PRORURAL. A contribuição de 0,2% do INCRA não é fonte de custeio do PRORURAL, e o artigo 3º, parágrafo 1º, da Lei nº 7.787/89 não a suprimiu.

Recurso provido."

(STJ, 1ª T., REsp 251951, Rel. Min. Garcia Vieira, j. em 06.06.00, DJ de 01.08.00, p. 210).

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO FUNRURAL - EMPRESAS URBANAS - CONSTITUCIONALIDADE - PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE - INSS - LEGITIMIDADE DE PARTE - REEXAME NECESSÁRIO.

1- A sentença proferida contra autarquia submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 10 da Lei nº 9.469/97.

2- Tratando-se de contribuição social, encontra-se regida pelos princípios da solidariedade e universalidade previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal, razão pela qual é devida tanto pelas empresas rurais, quanto pelas urbanas.

3- O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tem competência para arrecadar, fiscalizar, lançar e normatizar o recolhimento da contribuição ao INCRA. Cabendo ao referido órgão, promover a respectiva cobrança e aplicar as sanções previstas legalmente na Lei nº 8.212/91, razão pela qual está legitimado para figurar no pólo passivo".

(TRF 3ª, AC 957089, 6ª T., Des. Fed. Mairan Maia, j. 11.05.05, DJ 30.05.05, p. 365).

Ressalte-se, ademais, que a contribuição ao FUNRURAL foi extinta pela Lei n. 7.787/89.

Por fim, cumpre esclarecer que a Lei n. 8.212/91 unificou os regimes de previdência urbano e rural e, embora não tenha feito menção expressa à contribuição em comento, a omissão não pode ser interpretada como revogação, porquanto trata-se de previsão legal especial, diversa e anterior.

Da mesma forma, a Lei n. 8.213/91 não extinguiu a contribuição ao INCRA.

Essa é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 977058/RS, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) ntretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à mingua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por

incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, REsp 977058/RS, j. em 22.10.2008, DJe: 10.11.2008).

Desse modo, exigível a contribuição destinada ao INCRA, restando prejudicado o pleito de compensação formulado pela Autora.

De outra parte, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, devendo ser, entretanto, rateados entre as Rés, à vista da improcedência do pedido.

Por fim, condeno a Autora ao reembolso das custas despendidas.

Isto posto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, tão somente para reconhecer a legitimidade passiva do INSS, substituído pela União, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INCRA**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, condenando a Autora ao pagamento de honorários advocatícios e ao reembolso das custas despendidas, nos termos expostos.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009457-23.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.009457-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HAMILTON AMADEO
ADVOGADO : HEDERVERTON ANDRADE SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 00094572320034036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a incidência do Imposto de Renda, retido pela fonte pagadora, incidente sobre férias indenizadas, proporcionais e respectivos terços constitucionais, em virtude de demissão sem justa causa por iniciativa unilateral do empregador.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas e respectivo terço constitucional. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o impetrante, requerendo o afastamento da incidência do imposto de renda sobre as férias proporcionais e respectivo terço constitucional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da r. sentença de primeiro grau.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Passo à apreciação do mérito.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: *a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, *toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos).*

No mesmo sentido leciona Sílvio Rodrigues: *indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado.*

Segundo Roque Antonio Carrazza, *nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.*

Cumprido salientar que o caráter indenizatório de tais verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral.

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, dispondo:

RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA - PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO EM CONFRONTO COM ENTENDIMENTO SUMULADO - DISSÍDIO NOTÓRIO CARACTERIZADO.

1.As indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária ou de reajuste de pessoal, têm a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao status quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, se traduz em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.

...

6.Recurso conhecido e provido.

7.Decisão por unanimidade.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94)

A questão reside, pois, em se definir quais verbas, dentre as quais o trabalhador recebe por ocasião da rescisão trabalhista, têm caráter indenizatório e, por isso mesmo, estão fora da incidência do Imposto de Renda. Quanto às importâncias recebidas a título de férias e respectivos terços constitucionais (saldo de férias e as férias convertidas em pecúnia) vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho, entendo que constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto, indenização. Como tal, está fora do campo de tributação do IR.

O direito a férias anuais constitui-se em garantia constitucional para todos aqueles que trabalham (art. 7º, XVII, da Constituição Federal). *Não representam um prêmio que deva ser concedido ao empregado após um ano de serviços prestados ao seu empregador, mas, ao contrário, um direito cujo exercício lhe é assegurado pelo Estado, a fim de possibilitar a consecução dos objetivos que o fundamentam.* (Arnaldo Süssekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna, *Instituições de Direito do Trabalho*, 14ª edição. São Paulo, Ed. LTr., 1.993, p. 775/6, v.2).

A propósito a jurisprudência de nossos Tribunais é maciça, já existindo entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 125 - O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

Cumprido ressaltar que não há necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno por necessidade de serviço para afastar a tributação.

O E. Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento com relação à conversão em pecúnia de férias-prêmio, considerando que não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias que afasta a incidência tributária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105, INCISO III, "A" E "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FÉRIAS. PRÊMIO. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 136. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA ESTADUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. SÚMULA Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

.....
O fato de a recorrida ter optado por receber em pecúnia as férias-prêmio, e não as ter recebido em consequência de indeferimento por necessidade de serviço, não descaracteriza a natureza de indenização desse pagamento, porquanto, consoante já se decidiu neste Superior Tribunal de Justiça, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda, ou acréscimo pecuniário. (Ag n. 157.735-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 05.03.98).

Uma vez convertidas em dinheiro as férias-prêmio, ainda que por opção do servidor, tal conversão, indubitavelmente, constitui-se em parcela indenizatória, mesmo porque a conversão só é deferida se isso interessar à Administração.

Impende evidenciar que a opção do servidor não tem a relevância que a isso se pretende emprestar, uma vez que, é curial, a respeito da opção, a Administração, que desfruta do poder de império, poderia determinar o gozo das férias-prêmio in natura. Não o fazendo, remanesce implícita a necessidade de permanência do servidor no trabalho em benefício do serviço público.

.....
Precedentes.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 263580-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 19.09.01, DJ 05.03.01, p. 147)

No tocante às férias proporcionais e respectivo terço constitucional, adoto doravante o entendimento, ressalvado em decisões anteriores, no sentido de que têm caráter indenizatório, ainda que se trate de demissão involuntária, pois o empregado só pode gozá-las depois de sua aquisição, em sua integralidade; sobrevindo a rescisão do contrato, é impedido de gozá-las e o recebimento em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA OU NÃO-INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS OU SALARIAIS. FÉRIAS PROPORCIONAIS. UM TERÇO CONSTITUCIONAL SOBRE AS FÉRIAS.

(...)

3. In casu, as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador a título de férias proporcionais e acréscimo constitucional, quando da sua demissão sem justa causa, não ensejam acréscimo patrimonial exatamente por seu

caráter indenizatório.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ-AgRG no RESP nº 741.984/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 06/12/2005).

No mesmo sentido: STJ-Resp nº 708203/SP, Primeira Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01/07/2005, p. 424; STJ-RESP n 771.218/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 04/04/2006.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à remessa oficial**, e com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, **dou provimento à apelação**, reformando-se o *decisum* de primeira instância.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018844-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018844-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : IMPORTADORA LONDRINENSE DE ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MARCOS SIMONY ZWARG
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por IMPORTADORA LONDRINENSE DE ROLAMENTOS LTDA[Tab], em que se requer a expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa (CPEN), nos termos do art. 206 do CTN.

Sustenta a impetrante, em síntese, que os valores supostamente em débito encontram-se sendo discutidos na esfera judicial ou administrativa, de maneira que não obstam a expedição da certidão requerida.

A liminar foi indeferida (fls. 162/165).

A r. sentença proferida pelo Juízo *a quo* denegou a segurança e confirmou a liminar para o indeferimento da Certidão Negativa de Débitos ou mesmo Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (fls. 310/314).

Apela a Impetrante. Requer a reforma integral do julgado e sustenta em síntese, que as ações executivas decorrentes dos débitos 80.2.95.021047-93, 80.2.95.021048-74, 80.2.96.021961-42 estão sobrestados em razão de que teria sido realizado o respectivo pagamento. Com relação à inscrição nº 80.6.99.109017-92, aduz que a mesma é objeto de execução fiscal em trâmite junto a 10ª Vara de Execuções de São Paulo, tendo sido opostos embargos à execução e que assim, o juízo estaria garantido (fls. 328/335).

Com contrarrazões subiram os autos este E. Tribunal (fls. 337/340).

O Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

O cerne da questão é a discussão se estão presentes os requisitos autorizadores à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos em favor da Impetrante.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a

expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "*certidão positiva com efeitos de negativa*" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

No caso dos autos, conforme informações acostadas a fls. 289/293 dos autos foram encontradas cinco inscrições na dívida ativa em nome da Impetrante.

Com relação ao débito inscrito sob nº 80.2.95.021048-74, o mesmo é objeto de ação executiva a qual se encontra sobrestada em razão de pedido da Fazenda Nacional para providências administrativas (fl.96).

A inscrição nº 80.2.95.021047-93, objeto da Execução Fiscal nº 96.0517037-0, foi arquivada sem baixa na distribuição a pedido da União, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, em razão de que o valor do consolidado do débito é inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais) (fls. 107/108).

Com relação às inscrições nº 80.2.96.021961-42 e 80.6.99.109017-92, aduz a apelante que a primeira encontra-se sobrestada para análise de pagamento efetuado e que a segunda está com o juízo garantido, no entanto, não há nestes autos comprovação dessas alegações.

Observa-se, que com relação ao débito inscrito sob nº 80.6.99.109016-01 restou comprovada a garantia da execução por meio de penhora (fls. 244/245).

Dessa forma, em existindo impedimentos à expedição da certidão requerida, não deve ser fornecida à impetrante, o que torna de rigor a manutenção da r. sentença que denegou a segurança.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DÉBITO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITO NÃO-CONSTITUÍDO. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que proveu recurso especial da agravada.

2. É possível a obtenção de Certidão Positiva, com efeito de Negativa, de Débito - CND (art. 205, c/c o art. 206 do CTN).

3. Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário ou regular o parcelamento, com o cumprimento, no prazo, das obrigações assumidas pelo contribuinte, não pode ser negado o fornecimento de CND, sob a alegação de que inexistente garantia para a transação firmada. Se o credor não exige garantia para a celebração do acordo de parcelamento, não pode, no curso do negócio jurídico firmado, inovar.

4. Inexistência de crédito tributário definitivamente constituído que impeça o fornecimento da CND requerida, mormente quando o débito encontra-se com o parcelamento em dia.

5. O entendimento que prevalece na doutrina e na jurisprudência, após alongada discussão sobre a matéria, é o de que o seu efeito é simplesmente declaratório. Essa posição determinou o assentamento doutrinário e jurisprudencial na linha de que só surge o direito ao crédito tributário após o lançamento definitivo, isto é, o formado por decisão administrativa transitada em julgado e não impugnada pela via judicial.

6. Analisando-se a sistemática do CTN, tem-se o seguinte raciocínio: parcelamento como obtido pela embargante é modalidade de moratória (art. 152 e segs.); a moratória suspende a exigibilidade do crédito tributário; a certidão em que consta a suspensão do crédito tributário equipara-se 'ou tem os mesmos efeitos', à CND (art. 206, c/c o art. 205) culminando na inarredável conclusão, que se aplica ao caso em apreço, de que quem obteve parcelamento de seus débitos tem direito à obtenção de certidão, nos termos do art. 206 do CTN.

7. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ. AgRG no RESP nº 996837, 1ª Turma, rel. Ministro José Delgado, j. 18/03/2008, DJ 23/04/2008)"

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO DEVIDAMENTE INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CND .POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83.

Se é por meio do lançamento que o crédito tributário é constituído, sem ele não há cogitar de débito, afigurando-se, por isso mesmo, ilegal e abusiva a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa, uma vez que, antes do lançamento, existe tão-somente uma obrigação fiscal, despida de exigibilidade.

Inexistindo, pois, inscrição do débito na dívida ativa, resulta abusiva a recusa da autoridade administrativa quanto à expedição da CND.

Incidência da Súmula 83 deste Sodalício.

Recurso especial não-conhecido.

(STJ. RESP nº 511068/MG, 2ª Turma, rel. Ministro Franciulli Netto, j. 16/09/2004, DJ 21/02/2005)."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : G TARANTINO S/A COM/ E IMP/
ADVOGADO : HELDER CURY RICCIARDI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança (03.11.2004) impetrado pela **G TARANTINO S/A COM E IMP/** contra ato praticado pelo Sr. **PROCURADOR CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO**, consistente na recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta a Impetrante, em síntese, necessitar da certidão em tela para o exercício de atividades relacionadas aos seus objetivos sociais, tendo-lhe sido recusada a expedição desse documento com fundamento na existência de débitos inscritos em Dívida Ativa da União sob ns. 80 2 04 010768-71, 80 3 95 000616-01, 80 7 04 003206-86, 80 7 04 014651-90 e 80 7 04 014652-70 (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/274.

Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações (fls. 300/307).

O pedido de medida liminar foi deferido para que os débitos em aberto, inscritos em Dívida Ativa da União sob ns. 80 2 04 010768-71, 80 3 95 000616-01, 80 7 04 003206-86, 80 7 04 014651-90 e 80 7 04 014652-70, constantes do relatório de fls. 22/31, não constituam óbices à emissão de certidão positiva com efeitos de negativa (fls. 342/343).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança para que os débitos inscritos sob ns. 80 2 04 010768-71, 80 3 95 000616-01, 80 7 04 003206-86, 80 7 04 014651-90 e 80 7 04 014652-70 não constituam óbices à emissão da certidão, nos termos do art. 206, do Código Tributário Nacional (fls. 371/373).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, inadequação da via eleita, ausência de direito líquido e certo, bem como, no mérito, pugnou pela denegação da segurança (fls. 378/391).

Com contrarrazões (fls. 393/402), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do reexame necessário, tido por interposto, e da apelação (fls. 408/455).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que a sentença há de submeter-se ao reexame necessário, conforme o disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51, vigente à época de sua prolação.

Afasto a preliminar de inadequação da via eleita, uma vez que o mandado de segurança caracteriza-se como ação própria para impugnar-se ato de autoridade considerado ilegal. Nesse sentido, manifesta a utilidade do provimento jurisdicional almejado para o alcance da finalidade objetivada pela Impetrante, qual seja, a expedição de certidão negativa de débitos da dívida ativa da União.

Por sua vez, verifico que a preliminar de ausência de direito líquido e certo confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Cumprido lembrar que até a edição da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3, de 22 de novembro de 2005, a comprovação da regularidade fiscal do contribuinte, no que diz respeito aos tributos cobrados pela União, era feita mediante a obtenção de certidões de débito (negativa ou positiva com efeito de negativa) individualizadas perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Para fins de delimitação de atribuição, elegeu-se como critério a etapa do procedimento de cobrança. Desse modo, competia a Secretaria da Receita Federal atestar a existência ou não de passivos exigíveis em nome do contribuinte, constituídos definitivamente, mas ainda não encaminhados para inscrição em Dívida Ativa.

Conseqüentemente, à Procuradoria da Fazenda Nacional cabia emitir a certidão de situação fiscal que refletisse os registros constantes na Dívida Ativa, tendo em vista a sua atribuição funcional de alimentar e gerenciar o respectivo banco de dados, conforme infere-se do disposto no artigo 2º, § 4º, da Lei 6.830/80.

Essa sistemática foi alterada pela aludida Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, a qual procedeu à unificação da certidão de débitos em relação aos passivos mantidos na Secretaria da Receita Federal e na Procuradoria da Fazenda Nacional. Desde então, a situação de regularidade fiscal do contribuinte, no que pertine aos tributos arrecadados pela União, passou a ser suscetível de demonstrar mediante um único documento.

Cumprir registrar que, com a reestruturação promovida pela Lei 11.457/07, a Secretaria da Receita Federal passou a denominar-se Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, sem que isso tenha afetado o novo procedimento de emissão conjunta de certidão de situação fiscal, aliás, preservado pelos atos normativos que se seguiram à publicação da aludida lei, como o Decreto nº 6.106, de 30 de maio de 2007, a Instrução Normativa RFB nº 734, de 2 de maio de 2007, e a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

No caso em apreço, por tratar-se de pretensão anterior ao advento da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº3/2005, o objeto do *mandamus* está restringido à obtenção da certidão de regularidade de situação fiscal de encargo da Procuradoria da Fazenda Nacional. Assim, é indiferente ao desfecho deste *writ* a eventual co-existência de débitos exigíveis perante a antiga Secretaria da Receita Federal.

Também é importante frisar que o direito à postulada certidão deve ser analisado à luz da situação fiscal ostentada pelo contribuinte no momento da impetração do *writ*, isso porque a eficácia jurídica desse documento está atrelada ao contexto temporal no qual eclodiu o ato coator. Portanto, a superveniência de outros débitos exigíveis, embora passem a constituir impedimento para a expedição da certidão de regularidade fiscal, não influem na análise do direito líquido e certo a esta certidão na época do ajuizamento da demanda, sobretudo se ela já foi expedida por força de liminar, caso em que o provimento definitivo se conterà a confirmar ou não a medida de urgência concedida.

Por esse motivo, a jurisprudência em uníssono tem destacado que o vencimento da certidão de regularidade fiscal, expedida com amparo em decisão provisória, não esgota o objeto da ação, remanescendo a necessidade de provimento jurisdicional definitivo, conforme extrai-se da seguinte decisão proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PRAZO DE VALIDADE ESGOTADO. SUBSISTÊNCIA DO OBJETO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

A jurisprudência desta Corte é majoritária no sentido de que a impetração não perde seu objeto por esgotado o prazo de validade da Certidão Negativa de Débito.

A CNL não gera direitos para o contribuinte, pois somente declara uma situação preexistente. Todavia, não se pode olvidar que a emissão do documento produz efeitos jurídicos, inclusive em relação a terceiros.

Não raro, o documento em questão serve de fundamento de validade à prática de atos jurídicos posteriores, sendo imprescindível que o Judiciário se manifeste, em caráter definitivo, ou seja, em decisão transitada em julgado, sobre a regularidade da sua emissão, sob pena de negativa da prestação jurisdicional.

Recurso Provido."

(REsp 239.259/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro PAULO MEDINA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 25/08/2003 p. 269).

Nesse sentido, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 285055, Rel. Desª. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 02/09/2010, DJe de 13/09/2010).

In casu, observo que, posteriormente à impetração, os débitos inscritos em Dívida Ativa da União sob ns. 80 2 04 010768-71, 80 3 95 000616-01 e 80 7 04 003206-86 foram extintos por anulação, pagamento e cancelamento, respectivamente, conforme depreende-se da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual em relação às referidas inscrições.

De outro giro, verifico que as inscrições sob ns. 80 7 04 014651-90 e 80 7 04 014652-70 estavam com a exigibilidade suspensa por força da liminar concedida nos autos da medida cautelar n. 96.0031293-1, autorizando a compensação dos valores pagos indevidamente a título do PIS com parcelas vincendas do próprio tributo, confirmada na sentença proferida nos autos da ação ordinária n. 96.0035907-5 (fls. 131/274).

Desse modo, à época do ajuizamento da demanda, não poderia a autoridade impetrada negar a expedição da certidão de regularidade fiscal a pretexto do mero registro de tais débitos em Dívida Ativa.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA, BEM COMO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602515-60.1997.4.03.6105/SP

2005.03.99.002519-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : XEROX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : HAROLDO GUEIROS BERNARDES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.02515-4 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação anulatória de débito, pelo rito ordinário, objetivando a anulação dos lançamentos de impostos e demais cominações legais, referentes às notificações fiscais arroladas no anexo I (fl. 15), por estarem baseadas no valor aduaneiro da época do regime de admissão temporária das mercadorias importadas e não no valor realmente devido, ou seja, aquele vigente por ocasião do despacho para consumo, ocorrido quase cinco anos após o ingresso originário dos bens no país.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, considerando ilegais os lançamentos dos impostos e demais cominações legais das notificações de lançamento em questão, que se basearam no valor aduaneiro vigente quando da concessão do regime de admissão temporária. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Apelou a União, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n 9.756/98.

Verifica-se que a autora importou diversas ferramentas, pelo regime de admissão temporária, tendo obtido, após mais de cinco anos, autorização para nacionalizar e despachar referidos bens para consumo. Procedeu então aos cálculos para o recolhimento dos tributos devidos, considerando o preço vigente na data do registro da nova Declaração de Importação para consumo (1995), que configuraria o fato gerador da tributação, conforme as regras de Valoração Aduaneira do GATT.

No entanto, a União exigiu o recolhimento dos tributos calculados com base nos preços constantes das declarações de importação que embasaram o regime suspensivo de admissão temporária, vigentes em 1989.

O cerne da questão consiste na determinação do valor (base de cálculo), sobre o qual deve incidir a tributação dos bens importados, ou seja, o momento da ocorrência do fato gerador que deve ser considerado na espécie.

In casu, observa-se a peculiaridade de que as mercadorias ingressaram no país sob o regime especial de admissão temporária, nos termos do art. 290 e seguintes do Decreto 91.030/85, vigente à época, tendo sido preenchidas as condições necessárias e assinado o Termo de Responsabilidade, válido enquanto vigente aquela sistemática.

Devidamente cumpridos os requisitos estabelecidos, em fase subsequente, optou-se pela nacionalização dos bens, dando ensejo à extinção da admissão temporária e ao início do despacho para consumo, nos termos do art. 308 do Regulamento Aduaneiro de 1985, *in verbis*: *A nacionalização dos bens e o seu despacho para consumo serão realizados com observância das exigências legais e regulamentares, inclusive as relativas ao controle administrativo das importações (Decreto-Lei nº 37/66, artigo 77).*

Assim, o fato gerador dos tributos lançados na nova situação ocorreu na data do registro da Declaração de Importação desta ocasião, de despacho para consumo, daí porque, a base de cálculo a ser considerada na incidência dos tributos em questão deve ser a então vigente e não aquela utilizada quando da concessão do regime de admissão temporária.

Nesse aspecto, observo que os arts. 23 e 44 do DL 37/66 determinam:

Art. 23 - Quando se tratar de mercadoria despachada para consumo, considera-se ocorrido o fato gerador na data do registro, na repartição aduaneira, da declaração a que se refere o artigo 44.

...

Art.44 - Toda mercadoria procedente do exterior por qualquer via, destinada a consumo ou a outro regime, sujeita ou não ao pagamento do imposto, deverá ser submetida a despacho aduaneiro, que será processado com base em declaração apresentada à repartição aduaneira no prazo e na forma prescritos em regulamento.

Nesse sentido, já pacificado o entendimento do C. STJ, como se vê do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. MOMENTO DO FATO GERADOR. VARIAÇÃO DE ALÍQUOTA. AUSÊNCIA DE REGISTRO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O fato gerador, para o imposto de importação, consoma-se na data do registro da declaração de importação.

2. É cediço na jurisprudência da Corte que "No caso de importação de mercadoria despachada para consumo, o fato gerador, para o imposto de importação, consoma-se na data do registro da declaração de importação."

(RESP 313.117-PE, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU 17.11.03). Precedentes: REsp.

670.658/RN, desta relatoria, DJU 14.09.06; REsp. 250.379/PE, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS,

DJU 09.09.02; EDcl no AgRg no REsp. 170163/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 05.08.02; REsp.

205013/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU 25.06.01; REsp. 139658/PR, Rel. Min. MILTON

LUIZ PEREIRA, DJU 28.05.01; REsp. 213909/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 11.10.99.

2. Deveras, "o Supremo Tribunal Federal que, no julgamento da ADIN nº 1293-DF, manifestou-se, in verbis: 'O imposto de importação tem como fato gerador a entrada de produtos estrangeiros no território (CTN-66, art. 19). Tratando-se de mercadoria despachada para consumo, considera-se ocorrido o fato gerador na data do registro, na repartição competente, da declaração apresentada pelo importador (DEL-37/66), art. 23 c/c art. 44), sendo irrelevante para esse efeito específico, a data da celebração do contrato de compra e venda ou a do embarque ou a do ingresso no país de mercadoria importada.'

E ainda, 'IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. Fixou-se em Plenário RE 91.337-8/SP, em 6.2.80 a jurisprudência do Supremo Tribunal no sentido de que em se tratando de mercadoria despachada para consumo, o fato gerador ocorre na data do registro, na repartição competente, da declaração de importação. Ausência de incompatibilidade entre o artigo 19 do CTN e o artigo 23 do Decreto-lei nº 37/66. Embargos conhecidos, porém rejeitados.' (ERE 91.309-2/SP, Rel. Min. Cordeiro Guerra, STF T. Pleno, 12.3.80, DJ de 18.4.80, pág. 2.566).

Seguindo essa mesma linha de orientação, o STJ assim tem se pronunciado: '- No caso de importação de mercadoria despachada para consumo, o fato gerador, para o imposto de importação, consoma-se na data do registro da declaração de importação. - Precedentes do STJ e STF' (REsp 121617/HUMBERTO); '- O STF já proclamou inexistir incompatibilidade do art. 19 do CTN com os arts. 23 e 24 do D.L. 37/66.

- Na importação de produtos do exterior, para consumo próprio, o fato gerador ocorre no momento do registro da declaração de importação na repartição aduaneira, aplicando-se a alíquota vigente na época' (REsp 250379/PEÇANHA MARTINS, DJ de 09/09/2002);

Jurisprudência pacífica do STJ, no sentido de que o fato gerador do imposto de importação ocorre com o registro da declaração de importação na repartição aduaneira, inexistindo incompatibilidade entre o art. 23 do Decreto-lei 27/66 e o art. 19 do CTN' (EAREsp. 170163/ELIANA CALMON, DJ de 05/08/2002); e 'Na importação de mercadorias para consumo, o fato gerador ocorre no momento do registro da declaração de importação na repartição aduaneira, sendo irrelevante o regime fiscal vigente na data da emissão da guia de importação, ou quando do desembarque da mercadoria. Inexiste incompatibilidade entre o art. 19 CTN e o D.L. 37/66, conforme orientação do Pretório Excelso sobre o tema (RE 225.602, Rel. Min. Carlos Velloso)' (REsp. 205.013/SP, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 25.06.01).

3. In casu, o Juízo Singular consignou que: "Em atendimento a determinação deste Juízo, a impetrante, às fls. 44/46, esclareceu que, à data da impetração, ainda não tinha ocorrido o registro da Declaração de Importação. (...) Como, no caso vertente, a Portaria MP 50/94, que instituiu o adicional, foi editada em momento anterior ao da data do registro da DI, não há que se falar em direito adquirido, regendo-se a hipótese pelo chamado 'ius novum'". (fls. 67-69)

4. Destarte, não obstante tenha o Tribunal a quo manifestado que a mercadoria fora submetida a despacho aduaneiro em data posterior à publicação da Portaria nº 50/94, restou consignado com maior precisão na instância inferior que à data da impetração do 'mandamus' ainda não havia ocorrido sequer o Registro da Declaração de Importação.

5. Recurso especial desprovido.

(RESP 1.016.132/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/5/2009; DJ 01/07/2009)

Dessa forma, a r. sentença recorrida deve ser mantida, nos termos em que proferida.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604782-39.1996.4.03.6105/SP

2005.03.99.021273-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COBERPLAS IND/ DE PAPEIS E TECIDOS PLASTIFICADOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA e outro
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : LEONARDO MONTANHOLI DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 96.06.04782-2 5 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **COBERPLAS IND. DE PAPÉIS E TECIDOS PLASTIFICADOS LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, para reconhecer a ilegalidade da cobrança do salário-educação, excluindo-se os juros calculados pela TR e pela SELIC.

Pleiteia, ainda, a inversão dos ônus da sucumbência.

Com as contrarrazões (fls. 147/155), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.
§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional, tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2. Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Outrossim, ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

Por outro lado, assinalo que a constitucionalidade da contribuição denominada **salário-educação**, tal como exigida pelo Decreto-lei n. 1.422/75 e pela Medida Provisória n. 1.518/96, sucedida pela Lei n. 9.424/96, é questão pacífica em nossos tribunais.

Com efeito, o Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal decidiu nesse sentido, tendo editado a Súmula 732, a qual enuncia:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei n. 9.424/96" (DJ 09.12.03, p.02).

Nesse passo, acompanhando o entendimento da Excelsa Corte, a jurisprudência desta Corte Regional (v.g.

Precedentes da 2ª Seção, EI 720748, Proc. n. 2001.61.19.000292-4, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. em 03.11.09, DJF3 de 03.12.09, p. 37; AC 708984, Proc. n. 2000.61.19.024031-4, Rel. Des. Márcio Moraes, j. em 05.06.07, DJ de 22.06.07, p. 546; AC 718702, Proc. n. 2001.03.99.037586-0, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 05.09.06, DJ de 06.09.07, p. 576).

Com relação juros de mora, estes visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprido ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Por sua vez, não há ocorrência de *bis in idem* em relação à aplicação da correção monetária e dos juros de mora, porquanto esses dois acréscimos são aplicados sobre os montantes constantes da CDA, os quais estão consignados em seus valores originais, por ocasião da efetiva liquidação do débito e não sobre a quantia constante da inicial de execução fiscal.

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumpre ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Por fim, a Embargante não se desincumbiu do ônus de comprovar, por meio de demonstrativo de cálculo ou

produção de prova pericial, que os juros de mora foram computados em desacordo com a legislação pertinente à matéria à época dos fatos geradores.

Desse modo, deve ser reconhecida a regularidade da CDA.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002840-21.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : INSTITUTO CRIAR DE TV E CINEMA
ADVOGADO : HERMES MARCELO HUCK e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028402120054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por **INSTITUTO CRIAR DE TV E CINEMA**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a suspensão de crédito tributário, para posterior desembaraço aduaneiro de equipamentos importados, sendo o valor da causa, corrigido desde a distribuição, de R\$ 1.248,72 (mil duzentos e quarenta e oito reais e setenta e dois centavos) (fls. 02/12).

A liminar foi concedida, condicionando-se sua eficácia ao depósito judicial do montante integral exigido a título de PIS/PASEP - Importação e de COFINS - Importação (fls. 91/92)

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* suspendeu do crédito tributário e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 193/194).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço que a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da causa é inferior ao limite legal fixado (60 salários mínimos).

In casu, a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o valor da causa (R\$ 1.000,00), corrigido desde a distribuição, não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não se subsumindo à aludida norma processual. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005909-61.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005909-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : INSTITUTO CRIAR DE TV E CINEMA
ADVOGADO : HERMES MARCELO HUCK e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00059096120054036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada por **INSTITUTO CRIAR DE TV E CINEMA**, contra **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando o reconhecimento de sua imunidade com relação às Contribuições ao PIS-importação e à COFINS-importação, bem como a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária, sendo o valor da causa, corrigido desde a distribuição, de R\$ 27.557,23 (vinte e sete mil quinhentos e cinquenta e sete reais e vinte e três centavos) (fls. 02/15).

Na sentença, submetida tão somente ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 792/796vº).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço que a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da causa é inferior ao limite legal fixado (60 salários mínimos).

In casu, a sentença não está sujeita ao reexame necessário, porquanto o valor da causa (R\$ 22.145,67), corrigido desde a distribuição, não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, não se subsumindo à aludida norma processual.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020849-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020849-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA
SUCEDIDO : GOL TRANSPORTES AEREOS S/A
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00208493120054036100 20 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 2223/2224: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso adesivo (RI, art. 33, VI c/c art. 501, CPC). Após, tornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021715-39.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021715-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ERO PROTESE ODONTOLOGICA S/S LTDA
ADVOGADO : PAULO MERTZ FOCACCIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **ERO PRÓTESE ODONTOLÓGICA S.S. LTDA.**, contra o ato do **SR. PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL**, objetivando seja determinada a suspensão da exigibilidade das inscrições em Dívida Ativa sob os ns. 80.2.03.034834-72, 80.6.03.108070-74, 80.6.03.108071-55, 80.6.05.020092-57 e 80.7.03.042855-49, bem como seja retirada as inscrições do sistema da Secretaria da Receita Federal e que estes débitos não sejam óbices para a emissão da Certidão de Regularidade Fiscal (fls. 02/19).

À inicial acostou documentos de fls. 20/132.

O MM. Juízo *a quo* determinou liminarmente ao impetrado que procedesse à análise do Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União, protocolizado pela Impetrante, em 31 de janeiro de 2003 (na Procuradoria da Fazenda Nacional), bem como de toda a documentação apresentada nestes autos, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, retificando os débitos, se for o caso (fls. 228/230).

A Autoridade Coatora prestou informações (fls. 237/240).

A liminar pleiteada foi indeferida (fls. 254/255).

A Impetrante interpôs agravo de instrumento (n. 2005.61.00.021715-2) (fls. 264/274), ao qual concedi parcialmente o efeito suspensivo ativo pleiteado, tão somente para suspender a exigibilidade do crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o n. 80.6.03.108070-74 (fls. 277/280).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 286/287).

À fl. 293 a União informou que a inscrição n. 80.6.02.77817-18 foi extinta por cancelamento com ajuizamento a ser cancelado.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente, em parte, e concedeu parcialmente a segurança, para determinar a desconstituição quanto aos débitos inscritos em dívida ativa sob os ns. 80.6.03.108070-74 e 80.7.03.042855-49, sendo que a de n. 80.6.06.108071-55 já tinha sido cancelada pela própria autoridade impetrada, não podendo, nenhuma delas, constituir óbice à emissão da Certidão, mantendo, porém, as inscrições ns. 80.2.03.034834-72 e 80.6.05.020092-57, razão pela qual descabe a emissão de Certidão Negativa de Débitos. Em consequência, julgou extinto o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 296/304). Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 311/329).

Com contrarrazões (fls. 337/340), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação, mantendo-se a r. sentença nos termos em que proferida (fls. 343/344).

Instada a se manifestar (fl. 356) a Apelante informou que o débito inscrito em Dívida Ativa n. 80.6.05.020092-57 foi extinto por cancelamento, e o débito inscrito em Dívida Ativa n. 80.7.03.042855-49 foi extinto pelo pagamento (fls. 361/363).

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "*existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Ainda, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que, o juiz na sentença determinou a desconstituição do débito inscrito sob o n. 80.6.03.108070-74, a União apelou somente a respeito de tal débito, e o mesmo foi extinto pelo pagamento conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), em anexo. Ademais, quanto ao débito inscrito sob o n. 80.6.03.108071-55, a própria União informou, nas informações prestadas, o seu cancelamento (fls. 237/240) e, em relação ao débito inscrito sob o n. 80.7.03.042855-49, quando instada a se manifestar, a União informou que o débito foi extinto pelo pagamento (fl. 363), restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

Assim já decidiu esta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu. Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS n. 2005.61.00.901217-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, j. em 10.07.08, DF3 de 22.07.08 - Destaques meus).

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil, **DECLARO**

EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, à luz do disposto no art. 557, *caput*, do referido *codex*, e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000820-48.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000820-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TEKWAVE COM/ E VIDEO LTDA
ADVOGADO : RONEI LOURENZONI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **TEKWAVE COM. E VÍDEO LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o feito nos moldes do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão para reconhecer a inconstitucionalidade da taxa SELIC e da utilização da UFIR.

Com as contrarrazões (fls. 110/121), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e

legislação posterior.

6. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. *Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.*

6. *Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.*

7. *Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.*

8. *Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.*

9. *A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.*

10. *Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).*

11. *Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."*

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. *A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. *Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.*

2. *Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.*

3. *A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.*

4. *Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Desse modo, deve ser reconhecida a regularidade da CDA.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008839-97.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.008839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CHOFER AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE FREIRE CESAR PESTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ANTONIO LIMA DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CHOFER AUTO POSTO LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, nos moldes do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão para reconhecer a inconstitucionalidade da taxa SELIC e a nulidade do título executivo.

Com as contrarrazões (fls. 51/59), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumprе esclarecer que os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Com efeito, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º *A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*"

Cumpre ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Nos termos do art. 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção relativa de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do Executado.

No caso em tela, a Embargante não se desincumbiu do ônus de comprovar que os juros de mora foram computados em desacordo com a legislação pertinente à matéria à época dos fatos geradores.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. *A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.*

2. *Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.*

3. *É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.*

4. *Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.*

5. *Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e*

legislação posterior.

6. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. *Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.*

6. *Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.*

7. *Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.*

8. *Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.*

9. *A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.*

10. *Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).*

11. *Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."*

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. *A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

Desse modo, deve ser reconhecida a regularidade da CDA.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011812-25.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.011812-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MEIRINHOS E CIA LTDA Falido(a)
ADVOGADO : JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **MEIRINHOS CIA. LTDA. - MASSA FALIDA**, contra a **UNIÃO FEDERAL**, objetivando a desconstituição do título executivo, requerendo o afastamento da multa moratória e dos honorários advocatícios (fls. 02/13).

Os embargos foram julgados procedentes, para o fim de determinar: a exclusão da multa moratória do crédito tributário e dos honorários advocatícios sobre o valor do crédito, bem assim que os juros de mora e a correção monetária sejam calculados na composição do crédito apenas até a data da decretação judicial de quebra, ressalvando-se o direito da União de exigir os juros de mora e a correção monetária após a sentença de falência, desde que o ativo final da massa comporte a satisfação desses encargos. A União foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fls. 53/55).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, aduzindo, inicialmente, que deixa de recorrer em relação à multa, em face da dispensa contida no Parecer PGFN/CRJ n. 3.572/02 e da Súmula Administrativa da Advocacia Geral da União n. 13/02, postulando a reforma da sentença no que tange ao encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, requerendo sua manutenção (fls. 58/63).

Com contrarrazões (fls. 66/67), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 72/73).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Outrossim, resalto que as multas, quer administrativa quer moratória, devem ser excluídas da massa falida, conforme entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, nas Súmulas 192 e 565, respectivamente.

No que tange ao encargo de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que pode ser exigido da massa falida (v.g. REsp 1.110.924/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 10.06.2009, DJE de 19.06.2009).

Destarte, mencionada Corte Superior, consolidando o entendimento acerca da matéria, editou a Súmula 400, com o seguinte enunciado:

"O encargo de 20% previsto no DL n. 1.025/1969 é exigível na execução fiscal proposta contra a massa falida."

Ainda, acompanhando o teor do julgado acima mencionado, a jurisprudência desta Sexta Turma (v.g. APELREE n. 475734, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.04.2010, DJF3 CJ1 de 28.04.2010, p. 466; APELREE n. 820885, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 28.01.2010, DJF3 CJ1 de 15.03.2010, p. 900; APELREE n. 795702, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 21.01.2010, DJF3 CJ1 de 15.03.2010, p. 897).

Por fim, deve ser afastada a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença, julgando parcialmente procedentes os embargos, determinando a manutenção do encargo de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, ficando afastada a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034549-22.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.034549-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SOLUBRAS EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA LTDA
ADVOGADO : WILSON APARECIDO RODRIGUES SANCHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **SOLUBRAS EMPREITEIRA DE MÃO DE OBRA LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença para reconhecer a nulidade da CDA.

Aduz, ainda, a indevida cumulação, irregularidade de cálculos, acréscimos abusivos, anatocismo e indevida aplicação de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões (fls. 206/208), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

Cumprir observar que a multa, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no título executivo.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprir ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumprir observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Assim, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde

o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º *A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*"

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No que tange ao encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, este é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR.

Desse modo, uma vez que esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de caracterizar-se verdadeiro *bis in idem*.

Nessa linha de entendimento, precedentes desta 6ª Turma (AC n. 97.03.058698-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 10.10.2001, DJ de 07.01.2002, p. 102 e AC 1280021, Processo n. 2004.61.82.032596-5, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 19.06.2008, DJF3 de 28.07.2008).

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. *A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.*

2. *Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.*

3. *É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.*

4. *Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.*

5. *Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.*

6. *Apelação parcialmente provida.*"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE

OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO À APELAÇÃO, tão somente para afastar a condenação em honorários advocatícios, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PORTHUS DISTRIBUIDORA DE PECAS E PNEUS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **PORTHUS DISTRIBUIDORA DE PEÇAS E PNEUS LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, nos moldes do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença para reconhecer a inconstitucionalidade da taxa SELIC, bem como determinar a fixação dos juros à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Com as contrarrazões (fls. 328/335), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumprе ressaltar que os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Por sua vez, o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que

estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR

- LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035060-20.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.035060-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JUSTMOLD IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABRIZIO ALARIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JUSTMOLD IND. E COM. LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, insurgindo-se contra os juros aplicados, o encargo legal previsto no Decreto-Lei 1.025/69 e a multa moratória.

Aduz, ainda, a inconstitucionalidade da taxa SELIC.

Com as contrarrazões (fls. 82/100), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre observar que a multa, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumpre ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes

autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No que tange ao encargo de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69, este é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO -

POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HERVAQUÍMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RAFAEL VILELA BORGES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00356872420054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **HERVAQUÍMICA IND. E COM. LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão para reconhecer a nulidade da CDA.

Com as contrarrazões (fls. 89/92), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Destarte, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei de Execuções Fiscais, a Certidão de Dívida Ativa é parte integrante da própria petição inicial, não havendo, portanto, que se falar em instrução da exordial com demonstrativo atualizado do débito, sobretudo em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, apurando-se o *quantum debeatur* por mero cálculo aritmético, fazendo incidir sobre o principal os acréscimos previstos na legislação indicada no próprio título executivo.

Ademais, a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil às execuções fiscais só se justifica nos casos de não haver disciplina específica na Lei n. 6.830/80 acerca da matéria, o que não se verifica *in casu*.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo.

Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumprе ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título

executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA. REGULARIDADE. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI 1.025/69 E LEGISLAÇÃO POSTERIOR.

1. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e foi fixada em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

2. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente desde Tribunal: 3ª Turma, AC nº 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484.

3. É constitucional a incidência da Taxa SELIC sobre o valor do débito exequendo, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitação de juros e ocorrência de bis in idem. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp nº 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 20.05.2003, DJ 09.06.2003, p. 229; TRF3, 6ª Turma, AC nº 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.04.2003, DJ 16.05.2003.

4. Desnecessária a edição de lei complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

5. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela apelante face à previsão, na certidão de dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior.

6. Apelação parcialmente provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1366872, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 22.01.2009, DJF3 de 16.02.2009, p. 709).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003136-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003136-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PROLITEC COM/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto por **PROLITEC COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA.** contra decisão proferida por esta Relatora que não conheceu do agravo retido, conheceu parcialmente da apelação da Impetrante e deu-lhe parcial provimento e negou seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação da União, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e Súmula 253/STJ.

Sustenta a inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao PIS com base em medidas provisórias, bem como a inaplicabilidade da Lei n. 10.637/02, tendo em vista recolher o Imposto sobre a Renda sob o regime do lucro presumido.

Alega, ainda, que a decisão padece de omissão, porquanto necessário o pronunciamento acerca da desnecessidade da juntada de todas as guias de recolhimento para a comprovação do direito à compensação.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada (fls. 293/302).

Feito breve relato, decido.

De início, aplico ao caso o princípio da fungibilidade recursal e, por conseguinte, recebo o agravo legal como embargos declaratórios.

No que se refere às alegações de inconstitucionalidade da cobrança da contribuição ao PIS com base em medidas provisórias, bem como no que se refere à inaplicabilidade da Lei n. 10.637/02, verifico, no caso, que não há qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Cabe a oposição de embargos de declaração quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado, como pretende a Embargante.

Com efeito, depreende-se da leitura da decisão que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, REsp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).

De outra parte, verifico a existência de omissão no julgado no tocante à alegação de compensação, motivo pelo qual passo a analisá-la.

De fato, não foram comprovados os recolhimentos efetuados a título de contribuição ao PIS de todo o período requerido na inicial.

Ainda que a Impetrante tenha postulado o reconhecimento do direito ao crédito para posterior compensação na via administrativa, é indispensável a juntada das guias comprobatórias dos recolhimentos, necessárias ao reconhecimento do direito, nos termos do art. 66, da Lei n. 8.383/91.

A Impetrante juntou as guias comprobatórias referentes ao período compreendido entre 03.01.92 a 07.01.99, de modo que somente tais valores poderão ser objeto de compensação, respeitado o prazo prescricional.

Isto posto, **RECEBO O AGRAVO LEGAL COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E OS ACOLHO**, tão somente para suprir a omissão apontada, nos termos expostos.

Após as cautelas legais, retornem os autos à conclusão para apreciação do agravo legal interposto pela União

Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014982-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014982-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PANCROM IND/ GRAFICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ARAO MANSOR NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00149822320064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto por **PANCRON INDÚSTRIA GRÁFICA LTDA.**, contra decisão monocrática proferida por esta Relatora que, em sede de apelação em ação ordinária, em razão da informação obtida da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (E-CAC), dando conta da carência superveniente do interesse processual, declarei extinto o processo sem resolução de mérito, neguei seguimento à apelação, nos termos do art. 557, § *caput*, do Código de Processo Civil, porquanto prejudicada, e condenei a Autora-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado.

Sustenta, em síntese, que a ação proposta não visava a anulação do débito inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80.6.03.018006-66, objeto da Execução Fiscal n. 2003.61.82.070469-8, mas sim o reconhecimento de que parte do débito encontrava-se quitada e parte com a exigibilidade suspensa em razão do parcelamento efetuado em 13.04.04.

Argumenta a impossibilidade de extinção do feito, com a majoração dos honorários advocatícios por meio de decisão monocrática, sem que houvesse recurso da União quanto aos honorários fixados na sentença, mesmo porque, buscava o reconhecimento da suspensão da exigibilidade em decorrência do parcelamento.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada, a fim de dar provimento à apelação interposta, para julgar procedente o pedido formulado; anular a sentença para que outra aprecie o mérito ou, para excluir a majoração dos honorários fixados na decisão impugnada.

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

No presente caso, entendo deva ser parcialmente reformada a decisão agravada no tocante à condenação da Autora-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios, a qual deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência.

Cumprir observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confirma-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (*Instituições de Direito Processual Civil*, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

Observe que o reconhecimento da carência superveniente do interesse processual da Autora-Apelante, no presente

caso, decorreu, em parte, da revisão do débito inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80.6.03.142825-88 efetuada na esfera administrativa com a redução do seu valor principal, conforme se depreende da Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (E-CAC), juntada às fls. 284/289. E, em outra parte, deu-se em razão da adesão da Autora ao parcelamento instituído pela Medida Provisória n. 303/06 em relação ao valor remanescente, ocorrendo o desmembramento para a Inscrição n. 80.6.03.018006-66, tendo esta sido extinta pelo pagamento, também conforme se depreende da aludida informação obtida com a consulta ao E-CAC, parcelamento este que não foi noticiado na petição inicial, na qual a Autora fazia alusão a um parcelamento iniciado em 2004. Nesse contexto, na hipótese, houve sucumbência recíproca, devendo ser afastada a condenação da Autora-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios.

Pelo exposto, **EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO**, reconsidero parcialmente a decisão monocrática proferida às fls. 282-283-v, tão somente para afastar a condenação da Autora-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios, restando, por conseguinte, **PREJUDICADO** o Agravo Legal.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à Vara de Origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001525-76.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001525-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TERMOMECHANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : MARIA FERNANDA DE AZEVEDO COSTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Termomecânica São Paulo- S/A, em que se requer a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (CPEN).

Sustenta o impetrante, em síntese, que os valores supostamente em débito encontram-se sendo discutidos administrativamente ou judicialmente, motivo pelo qual encontram-se com sua exigibilidade suspensa.

A liminar foi deferida (fls. 48/50).

A r. sentença proferida pelo Juízo *a quo* concedeu a segurança para determinar à Autoridade Coatora o fornecimento à impetrante de certidão positiva com efeitos de negativa nos termos do art. 206 do CTN (fls. 123/126).

Apela a União. Requer a reforma integral do julgado sob o argumento de que não pode ser atribuído efeito suspensivo ao acórdão proferido nos autos do mandado de segurança nº 2000.61.14.006891-1, enquanto pendente o julgamento de embargos de declaração propostos (fls. 134/136).

Sem contrarrazões subiram os autos.

O Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 145/147).

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Preliminarmente tenho por interposta a remessa oficial ante a sucumbência da União Federal, nos termos do art. 475, I do Código de Processo Civil com a redação dada pela Lei nº 10.352, de 2001.

O cerne da questão é a discussão se estão presentes os requisitos autorizadores à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos em favor da Impetrante.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa.

Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

No caso dos autos, conforme extrato acostado a fls. 19/20 dos autos foram encontrados cinco processos administrativos fiscais indicativos de pendências em desfavor da Impetrante.

No entanto, conforme documentação trazida aos autos, ficou demonstrado que os débitos em questão encontravam-se com sua exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III do Código Tributário Nacional.

Com relação ao débito objeto do processo administrativo nº 10845.005.987/88-68 verifica-se a impetração de mandado de segurança perante a 5ª Vara Federal em Santos/SP, no qual foi deferida liminar e posteriormente concedida a segurança, nos termos da certidão a fls. 22.

Com relação ao débito objeto dos processos administrativo de nº 11128.006.867/0087 e de nº 11128.006.868/00-40, conforme certidão a fls. 24, verifica-se que os débitos estão suspensos em razão de liminar proferida pela 5ª Vara Federal de São Paulo/SP

O débito objeto do processo administrativo nº 10805.002.742/92-12 foi discutido por meio da ação ordinária nº 1999.61.14.004008-8, na qual foi julgado procedente o pedido da Impetrante com sua respectiva anulação (certidão a fls. 26).

Por fim, o débito objeto do processo administrativo nº 13819.002.727/2004-91 foi discutido judicialmente por meio do mandado de segurança nº 2000.61.14.006891-1, no qual foi deferida liminar e julgado procedente o pedido para desobrigar o impetrante do pagamento dos débitos nele discutidos.

No entanto, a 4ª Turma deste E. TRF da 3ª Região deu provimento à remessa oficial e à apelação reformando a r. sentença proferida pelo Juízo de 1º grau.

Por ocasião da sentença concessiva da segurança nestes autos, em 09.05.2006, informou o Juízo *a quo* que ainda se encontravam pendentes de julgamento os embargos de declaração, o que impedia a r. decisão que reformara a sentença de produzir os efeitos que lhe são próprios.

Realmente, enquanto não ocorrido o trânsito em julgado da r. decisão nos autos do mandado de segurança nº 2000.61.14.006891-1 possível à Impetrante a discussão judicial do débito, o qual permanece com sua exigibilidade suspensa.

No entanto, observa-se do extrato acostado à fl. 110 destes autos que os embargos de declaração em questão foram rejeitados em 08.03.2006, ou seja, antes de ser prolatada a r. sentença nestes autos (em 09.05.2006) tornou-se definitivo o acórdão proferido pela E. 4ª Turma deste E. Tribunal, o qual reformou a sentença que concedera a segurança no processo nº 2000.61.14.006891-1.

Desta forma, deixou de prevalecer a causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 13819.002.727/2004-91, o que torna de rigor a reforma da r. sentença proferida nestes autos. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DÉBITO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITO NÃO-CONSTITUÍDO. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que proveu recurso especial da agravada.

2. É possível a obtenção de Certidão Positiva, com efeito de Negativa, de Débito - CND (art. 205, c/c o art. 206 do CTN).

3. Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário ou regular o parcelamento, com o cumprimento, no prazo, das obrigações assumidas pelo contribuinte, não pode ser negado o fornecimento de CND, sob a alegação de que inexistente garantia para a transação firmada. Se o credor não exige garantia para a celebração do acordo de parcelamento, não pode, no curso do negócio jurídico firmado, inovar.

4. Inexistência de crédito tributário definitivamente constituído que impeça o fornecimento da CND requerida, mormente quando o débito encontra-se com o parcelamento em dia.

5. O entendimento que prevalece na doutrina e na jurisprudência, após alongada discussão sobre a matéria, é o de que o seu efeito é simplesmente declaratório. Essa posição determinou o assentamento doutrinário e jurisprudencial na linha de que só surge o direito ao crédito tributário após o lançamento definitivo, isto é, o formado por decisão administrativa transitada em julgado e não impugnada pela via judicial.

6. Analisando-se a sistemática do CTN, tem-se o seguinte raciocínio: parcelamento como obtido pela embargante é modalidade de moratória (art. 152 e segs.); a moratória suspende a exigibilidade do crédito tributário; a certidão em que consta a suspensão do crédito tributário equipara-se 'ou tem os mesmos efeitos', à CND (art. 206, c/c o art. 205) culminando na inarredável conclusão, que se aplica ao caso em apreço, de que quem obteve parcelamento de seus débitos tem direito à obtenção de certidão, nos termos do art. 206 do CTN.

7. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ. AgRG no RESP nº 996837, 1ª Turma, rel. Ministro José Delgado, j. 18/03/2008, DJ 23/04/2008)"

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO DEVIDAMENTE INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CND. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83.

Se é por meio do lançamento que o crédito tributário é constituído, sem ele não há cogitar de débito, afigurando-se, por isso mesmo, ilegal e abusiva a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa, uma vez que, antes do lançamento, existe tão-somente uma obrigação fiscal, despida de exigibilidade. Inexistindo, pois, inscrição do débito na dívida ativa, resulta abusiva a recusa da autoridade administrativa quanto à expedição da CND.

Incidência da Súmula 83 deste Sodalício.

Recurso especial não-conhecido.

(STJ. RESP nº 511068/MG, 2ª Turma, rel. Ministro Franciulli Netto, j. 16/09/2004, DJ 21/02/2005)."

Acresento que esse raciocínio não é alterado pelo fato de o acórdão somente ter sido publicado em 12.07.2006, uma vez que a simples consulta processual é capaz de fornecer a informação a respeito da situação do processo em fase de julgamento de recurso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Intime-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064067-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064067-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BAYER S/A
ADVOGADO : PATRICIA HELENA BARBELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.028302-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094534-67.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094534-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : FRANCISCO RUIZ TALHARIS e outros
: ANTONIO LUIZ PIMENTA LARAIA
: JOSE CARLOS DUARTE
: JOSE EDUARDO MORO
: ALECIR LOVATTO
ADVOGADO : LUCAS RONZA BENTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.03.99.056774-8 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Ruiz Talharis e outros contra decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, nos autos da ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou aos agravantes o recolhimento do valor correspondente à condenação em honorários advocatícios no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa no percentual de 10%, nos termos do art. 475-J do CPC, no caso de inadimplemento.

Irresignados, os agravantes se insurgem contra a determinação de recolhimento dos honorários advocatícios, alegando que ainda se discute nos autos principais qual o valor correto da condenação, fato este imprescindível para a correta apuração dos honorários a serem recolhidos em favor da União Federal. Afirmam que a discussão acerca do efetivo crédito continua, uma vez que a União discordou dos cálculos por eles apresentados, não sendo possível concluir por valor certo de condenação em honorários.

Nesta Corte foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso, determinando-se a aplicação do disposto no art. 475-J do CPC, levando-se em conta o mínimo de honorários a serem pagos pelos agravantes na proporção de ¼ sobre o valor apresentado pela agravada, por restar em valor não divergente entre as partes (fls. 150/151). Foi apresentada contraminuta (fls. 157/159).

É o relatório.

Nos termos do caput do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão deste agravo consiste na irrisignação dos agravantes contra a determinação do recolhimento dos honorários advocatícios, tendo em vista a alegada inexistência da possibilidade de se concluir por valor certo da respectiva condenação.

Em cumprimento à determinação contida na r. decisão proferida nesta Corte às fls. 150/151, verifica-se que os agravantes efetuaram o pagamento antecipado dos honorários advocatícios, por meio de DARF, em favor da União Federal, fornecendo a guia competente relativa a ¼ sobre o valor apresentado pela agravada.

O presente agravo diz respeito à exigência de pagamento dos honorários objeto da condenação. Os agravantes não aceitam a determinação de pagamento sob pena da incidência da multa prevista no art. 475-J do CPC, ao argumento de que ainda não havia conclusão definitiva sobre o valor da condenação, e portanto, impossível o cálculo exato dos honorários.

Ocorre que, ao se consultar o sistema informatizado desta Corte, verifica-se que foi procedido em 09.06.2010 o arquivamento definitivo dos autos principais, após o pagamento das RPV's expedidas naqueles autos.

Em assim sendo, depreende-se que a questão referente aos valores apurados na ação foi resolvida de modo definitivo, e pagos os respectivos montantes, prejudicando a questão sobre a exigência ou não da verba honorária no momento em que proferida a decisão agravada.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000583-22.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.000583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : 3M DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO : CUNO LATINA LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal, interposto por **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida por esta Relatora, que declarou a extinção do mandado de segurança sem resolução de mérito e negou seguimento às apelações e à remessa oficial, porquanto prejudicadas, em razão da carência superveniente de interesse processual, tendo em vista o cancelamento do débito inscrito em dívida ativa da União sob o n. 80.6.07.017432-60 (fls. 585/586-v).

Sustenta, em síntese, persistir seu interesse processual no julgamento do recurso, uma vez que o cancelamento do débito pela Autoridade Impetrada, deu-se em cumprimento à sentença proferida nestes autos.

Feito breve relato, decido.

A mencionada decisão merece ser reconsiderada, na medida em que, de fato, persiste o interesse da Apelante, uma vez que o cancelamento da inscrição em Dívida Ativa sob o n. 80.6.07.017432-60 ocorreu em cumprimento à sentença prolatada nestes autos, conforme consta às fls. 535/542.

Isto posto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 585/586-v, para dar seguimento aos recursos interpostos e ao reexame necessário.

Intime-se.

Após, conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037201-41.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.037201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JOCKEY CLUB DE SAO PAULO
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Decisão

Vistos.

Trata-se de pedido de reconsideração apresentado por **JOCKEY CLUB DE SÃO PAULO**, contra a decisão de minha lavra, pela qual, em razão informação obtida com a Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao

Contribuinte (e-CAC), dando conta de que os débitos impugnados, quais sejam, as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.6.05.075610-98 e 80.6.05.076337-73 teriam sido indicadas na consolidação do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, declarei extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e condenei a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e, por conseguinte, neguei seguimento à apelação, nos termos dos arts. 557, *caput* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada (fls. 185/193).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da referida decisão, na medida em que se baseou em informação equivocada do sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional, porquanto as referidas inscrições em dívida ativa não teriam sido indicadas na consolidação do citado parcelamento.

Requer a reconsideração da decisão recorrida, ou a apreciação do presente recurso pela 6ª Turma desta Corte (fls. 196/206). Apresentou, para tanto, os documentos de fls. 207/210.

Feito breve relato, decido.

Em juízo de retratação, consoante o disposto no §1º, do art. 557, do Código de Processo Civil, verifico o desacerto da decisão de fls. 185/193, na medida em que fundada em informação que não reflete a realidade dos fatos.

Isso porque, pelos documentos apresentados pela Embargante-Apelante, ora Agravante (fls. 207/210) restou comprovado o asseverado, qual seja, que as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.6.05.075610-98 e 80.6.05.076337-73, não foram indicadas na consolidação do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09.

Assim, não há que se falar em carência superveniente do interesse processual, devendo os autos retornar esta Relatora, para oportuno julgamento do recurso de apelação de fls. 110/124.

Isto posto, nos termos do §1º, art. 557, do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 185/193, restando, por conseguinte, **PREJUDICADO** o agravo legal de fls. 196/206, **DETERMINANDO** o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044468-64.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.044468-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
APELADO : REFORSO IND/ COM/ E CONFECÇOES LTDA
No. ORIG. : 00444686420074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO** contra **REFORSO INDÚSTRIA COMÉRCIO E**

CONFECÇÕES LTDA., objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 2.873,11 (dois mil, oitocentos e setenta e três reais e onze centavos) (fls. 02/05).

O Exequente informou que a Executada teve sua falência decretada (fl. 18).

À vista da impossibilidade de redirecionamento da execução, uma vez que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, o MM. Juiz de primeira instância declarou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil e no art. 1º, parte final, da Lei n. 6.830/80 (fls. 24/26).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 29/31). Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 36/40).

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame

necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de multa administrativa decorrente de infração ao art. 5º da Lei n. 9.933/99, contra empresa que teve sua falência decretada.

Ressalte-se que o art. 135 do Código Tributário Nacional aplica-se tão somente às obrigações de natureza tributária, o que não é o caso dos autos.

Tratando-se de dívidas não tributárias, aplicável o art. 16 do Decreto n. 3.708/19 ou o art. 50 Código Civil de 2002, dependendo da data da quebra.

O Decreto n. 3.708/1919, que regulava as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, estabelecia, em seu artigo 16, a responsabilidade ilimitada do sócio, quando esta decorria de ato infrator da lei ou do contrato.

Já o art. 50 do Código Civil prescreve que "*em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica*".

Cumprido esclarecer que a falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

Outrossim, a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade, a ensejar o redirecionamento da execução contra os sócios, é medida excepcional, cabível tão somente quando comprovada a má administração, o que, *in casu*, não restou demonstrado.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO IMPEDE O REDIRECIONAMENTO DO PROCESSO EXECUTIVO FISCAL. INVIABILIDADE DE REDIRECIONAMENTO NO CASO CONCRETO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não obstante a falência seja forma de dissolução regular da sociedade, o encerramento do processo falimentar não implica exclusão de eventuais irregularidades que possam ter sido praticadas pelo sócio responsável e que tenham relação com o não pagamento do tributo devido. Assim, o fato de haver dissolução regular da sociedade, por si só, não impede o redirecionamento da execução fiscal. Nesse sentido: REsp 958.428/RS, 2ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 18.3.2011.

3. No entanto, malgrado seja possível o redirecionamento da execução fiscal, mesmo após o encerramento da falência da empresa executada, tal providência não se revela possível no caso dos autos. No que se refere ao disposto nos arts. 134 e 135 do CTN, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que as regras previstas nos artigos referidos aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias, de modo que, em se tratando de cobrança de multa administrativa, mostra-se inviável o pedido de redirecionamento fulcrado em tais artigos (REsp 408.618/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004; AgRg no REsp 735.745/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 22.11.2007; AgRg no Ag 1.360.737/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 9.6.2011).

4. Em relação ao disposto no art. 50 do CC/2002, verifica-se que o pedido de redirecionamento baseia-se tão somente na responsabilidade decorrente do não pagamento do valor executado (multa administrativa), olvidando-se o exequente (ora recorrente) de apontar alguma circunstância que, nos termos da jurisprudência desta Corte, viabilize o redirecionamento da execução fiscal. Impende ressaltar que "a responsabilização dos administradores e sócios pelas obrigações imputáveis à pessoa jurídica, em regra, não encontra amparo tão-somente na mera demonstração de insolvência para o cumprimento de suas obrigações (Teoria menor da desconsideração da personalidade jurídica)", fazendo-se "necessário para tanto, ainda, ou a demonstração do desvio de finalidade (este compreendido como o ato intencional dos sócios em fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica), ou a demonstração da confusão patrimonial (esta subentendida como a inexistência, no campo dos fatos, de separação patrimonial do patrimônio da pessoa jurídica ou de seus sócios, ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas)" (REsp 1.200.850/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 22.11.2010).

5. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1267232/PR j. em 01.09.11, DJe 08.09.11).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN. INAPLICABILIDADE. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária, não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.

2. Na execução fiscal de dívida não-tributária, aplica-se, conforme o período da respectiva vigência, o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios, de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.

3. Caso em que, não houve dissolução irregular da sociedade, mas apenas a sua falência, com decretação judicial, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. A mera alegação de que foi instaurado inquérito judicial falimentar não é suficiente para elidir o ônus probatório quanto à demonstração da infração cometida na gestão societária. Não basta mencionar ter sido aberto inquérito judicial falimentar, se dos autos não consta o teor do fato investigado para aferição de sua relevância no contexto da imputação da responsabilidade tributária por infração societária, não sendo possível admitir a presunção ou ilação de culpa quando o que a legislação e a jurisprudência exigem é a apuração de indícios da prática de infração, com oportunidade de contraditório e ampla defesa.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF - 3ª Região, 3ª T., Rel. Des. Fed. Carlos Muta, AC 1662232/SP, j. em 12.04.12, e-DJF3 Judicial 1 20.04.12).

Por fim, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80, consoante entendimento firmado pela Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS. 1. A questão

relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ. 5. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. 6. Na hipótese, limitou-se a exequente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indicio de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 7. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais. 8. Apelação improvida". (AC n. 2003.61.82.011196-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.11.10, DJF3 16.11.10, p. 642).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033835-76.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DD DRIN SERVICO DE DESINSETIZACAO DOMICILIAR LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.007763-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento. Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015421-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015421-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TABA VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE
No. ORIG. : 04.00.00022-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **TABA VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.**, contra a decisão de minha lavra, pela qual, em razão das informações obtidas com a Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), dando conta que posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos, o débito neles discutido, qual seja, as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.7.04.017904-22 e 80.7.05.002971-04, teriam sido objeto da opção pelo pagamento à vista, nos termos da Lei n. 11.941/09, declarei extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e condenei a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do referido *codex*, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado e, por conseguinte, neguei seguimento à apelação, nos termos dos arts.

557, *caput* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada (fls. 236/240).

Sustenta, em síntese, que a referida decisão padece de obscuridade, na medida em que se baseou em informação equivocada do sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional, porquanto as inscrições em dívida ativa objeto dos presentes embargos não teriam sido indicados na consolidação do parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 e, assim, estaria caracterizado o interesse processual.

Assevera ter optado pelo o Parcelamento Especial em relação a outros débitos, que não se confundiriam com a inscrição em dívida ativa mencionada.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, para que a decisão recorrida seja reconsiderada (fls. 2420/245). Apresentou, para tanto, os documentos de fls. 246/254.

Feito breve relato, decidido.

Assiste razão à ora Embargante.

Verifico o desacerto da decisão de fls. 236/240, na medida em que fundada em informação que não reflete a realidade dos fatos.

Isso porque, pelo documento apresentado pela Embargante-Apelada, ora Embargante (fls. 246/250) restou comprovado o asseverado, qual seja, que as Inscrições em Dívida Ativa ns. 80.7.04.017904-22 e 80.7.05.002971-04 não foram objeto da opção pelo pagamento à vista, nos termos da Lei n. 11.941/09.

Assim, não há que se falar em carência superveniente do interesse processual, pelo quê reconsidero a decisão de fls. 236/240, devendo os autos retornar esta Relatora, para oportuno julgamento do recurso de apelação de fls. 173/180.

Isto posto, **ACOLHO** os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, para **RECONSIDERAR** a decisão de fls. 236/240, **DETERMINANDO** o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025598-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025598-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : TATE E LILE DO BRASIL SERVICOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 04.00.00009-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de pedido de reconsideração apresentado por **TATE & LYLE DO BRASIL SERVIÇOS E PARTICIPAÇÕES S.A.**, contra a decisão de minha lavra, pela qual, em razão informação obtida com a Consulta ao Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (e-CAC), dando conta da extinção por pagamento da Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.03.123593-03, declarei extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, neguei seguimento à apelação, nos termos dos arts. 557, *caput* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada (fls. 461/465).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da referida decisão, na medida em que se baseou em informação equivocada do sistema da Procuradoria da Fazenda Nacional, porquanto o que ocorreu foi a conversão em renda dos valores depositados nos feito executivo, e não o pagamento e, assim, estaria caracterizado o interesse processual.

Assevera que, não obstante o MM. Juízo *a quo* tenha determinado o prosseguimento da execução fiscal originária do presente feito, bem como a conversão em renda do montante depositado, antes mesmo do trânsito em julgado destes embargos, se insurgiu contra tal provimento por meio do Agravo de Instrumento n. 2007.03.00.100127-2,

no qual pende de análise o recurso especial por ela interposto.

Requer a reconsideração da decisão recorrida, ou a apreciação do presente recurso pela 6ª Turma desta Corte (fls. 471/476). Apresentou, para tanto, os documentos de fls. 477/556.

Feito breve relato, decidido.

Em juízo de retratação, consoante o disposto no §1º, do art. 557, do Código de Processo Civil, verifico o desacerto da decisão de fls. 461/462 vº, na medida em que fundada em informação que não reflete a realidade dos fatos.

Isso porque, pelos documentos apresentados pela Embargante-Apelante, ora Agravante (fls. 477/556) restou comprovado o asseverado, qual seja, que a extinção da Inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.03.123593-03, decorreu da conversão em renda dos depósitos realizados no executivo fiscal originário dos presentes embargos à execução, com a qual não concordou, antes do trânsito em julgado.

Assim, não há que se falar em carência superveniente do interesse processual, devendo os autos retornar esta Relatora, para oportuno julgamento do recurso de apelação de fls. 424/437.

Isto posto, nos termos do §1º, art. 557, do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 461/462 vº, restando, por conseguinte, **PREJUDICADO** o agravo legal de fls. 461/465, **DETERMINANDO** o retorno dos autos à conclusão, para oportuno julgamento do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010008-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S/A
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00100086920084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra a sentença prolatada em ação anulatória de débito fiscal, pela qual o MM. Juízo *a quo* homologou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação manifestada às fls. 485/508, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e condenou a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, porquanto a hipótese dos autos não se enquadraria no disposto no art. 6º, § 1º, da lei n. 11.941/09 (fl. 530).

A Apelante sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, para que seja excluída a verba honorária fixada em seu desfavor e, subsidiariamente a redução da condenação a título de honorários advocatícios (fls. 541/555).

Com contrarrazões (fls. 560/565), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assiste parcial razão à Autora Apelante.

Dispõe o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, *in verbis* (destaques meus):

"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até

30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.
§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios **em razão da extinção da ação na forma deste artigo.**"

Deste modo, entendo que a dispensa dos honorários advocatícios, cinge-se às hipóteses em que o contribuinte, para fazer jus ao parcelamento regulamentado pela Lei n. 11.941/09, renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos.** Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de ação anulatória de débito fiscal, de rigor a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Entretanto, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, a verba honorária fixada pelo MM. Juízo *a quo* deve ser reduzida para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) atualizados a partir deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114).

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença, apenas para reduzir a condenação da Autora-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios, para o importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) devidamente atualizados.

Observadas as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019711-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019711-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SANTANDER BRASIL S/A CORRETORRA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : HANDERSON ARAUJO CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00197112420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, objetivando reconhecer o direito da parte autora à restituição de saldo negativo do Imposto de Renda - Pessoa Jurídica (IRPJ) apurado no ano-calendário de 1998, bem como a extinção de débitos de IRPJ, CSLL e PIS, em razão de compensação, requerendo, ainda, a anulação da decisão administrativa que indeferiu seu pleito, aduzindo que seu pedido administrativo foi apresentado dentro do prazo prescricional quinquenal, cujo termo inicial deve ser 1º de abril de 1999, nos termos do art. 858, do Decreto n.º 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda), não havendo que se falar em prescrição. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 123.389,28 (cento e vinte e três mil, trezentos e oitenta e nove reais e vinte e oito centavos).

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, extinguindo o feito, com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, ter havido o decurso do prazo decadencial de 5 (cinco) anos, tendo em vista que o termo inicial a ser considerado deve ser a data de extinção do crédito tributário, que ocorreu, *in casu*, em 31/12/1998.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Muito embora o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, não entendo dessa forma.

Observo que a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, inciso I, do CTN.

A regra até então existente determinava que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito dá-se com o pagamento antecipado pelo obrigado, porém sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

De acordo com o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada aos requerimentos administrativos e ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, diferente do que ocorre no presente caso.

Ressalto que é entendimento consagrado pela Segunda Seção deste E. Tribunal que a aplicação da regra do art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, aplica-se tanto aos requerimentos administrativos quanto às ações judiciais, conforme transcrição da seguinte ementa de julgado, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. RETORNO DOS AUTOS À TURMA. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DA APELAÇÃO. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor dessa lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

Considerando-se, pois, que a ação foi ajuizada em 09.12.1997, estarão prescritas apenas as parcelas anteriores a 09.12.1987.

Necessidade de retorno dos autos à Turma para, superada a questão alusiva à prescrição, apreciar os demais pedidos constantes da apelação.

Embargos infringentes parcialmente providos.

(TRF3, EI n.º 1107119-92.1997.4.03.6109, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, Segunda Seção, v.u., j. 20/03/2012, e-DJF3 29/03/2012) (grifei)

Na presente hipótese, como o pedido administrativo de restituição de saldo negativo do IRPJ, ano-calendário 1998, cumulado com compensação foi protocolado em 31/03/2004, não houve o decurso do prazo prescricional decenal.

Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566.621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/11, publicado em 11/10/11:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa

também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE n.º 566.621, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, j 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL, DJe-195 de 11/10/2011)

No caso vertente, restou incontroversa a existência do saldo negativo e do correspondente direito creditório da parte autora, tendo em vista o reconhecimento expresso pela própria União Federal em sua contestação (fls. 218/229), conforme transcrição do seguinte excerto que ora destaco, *in verbis*:

Iniciou-se a análise pela verificação de certeza do direito creditório, confrontando-se o montante de saldo negativo pleiteado com os valores de DARF de IRRF que compuseram a referida parcela de SN, bem assim com os registros contábeis do contribuinte e DIPJ arquivada junto a esta RFB. Validados os DARFs de recolhimento de IRRF sob o código 8045 apresentados pelo interessado, seu regular registro contábil e tendo o contribuinte apurado prejuízo fiscal para o ano-calendário sob análise, confirma-se a existência do saldo negativo pleiteado. Verifica-se também a correta atualização do SN na forma de demonstrativo anexo. No entanto, os valores ora pretendidos decaíram, conforme explanação a seguir.

Destarte, uma vez afastada a prescrição decenal e comprovado que o crédito a ser restituído à parte autora será suficiente para a realização da compensação pleiteada, inexistente qualquer óbice para tanto.

Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Por fim, cumpre ressaltar que a compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, tão somente para afastar, na r. sentença, a determinação de anulação da decisão administrativa e extinção dos débitos compensados e indicados no demonstrativo de fl.

237, haja vista a necessidade de ulterior homologação da compensação pelo Fisco.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020627-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020627-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA ROSANOVA GALHARDO
: RAFAEL MARCHETTI MARCONDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 375/376 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **RIGESA, CELULOSE, PAPEL E EMBALAGENS LTDA.**, contra a decisão que declarou extinto o mandado de segurança sem resolução de mérito e, negou seguimento à apelação, porquanto prejudicada.

Menciona que o mandado de segurança foi impetrado com o objetivo de atribuir efeito suspensivo à Manifestação de Inconformidade apresenta nos autos do Processo Administrativo n. 13811.002062/99-85, visando à expedição de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta, em síntese, que a decisão embargada apresenta contradições, ao mencionar o número incorreto do processo administrativo, na medida em que constou Processo Administrativo n. 13811.02062/99-85, em vez de Processo Administrativo n. 13811.002062/99-85, bem como não ter havido a efetiva transferência de débitos do Processo Administrativo n. 10830.006452/99-07 para o Processo Administrativo n. 10830.002004/2008-79.

Feito breve relato, decido.

Com efeito, assiste razão ao Agravante em relação à incorreta indicação do número do processo administrativo de compensação no qual foi apresentada a manifestação de inconformidade, devendo constar o número correto qual seja, Processo Administrativo n. 13811.002062/99-85, restando sanado o erro material.

Outrossim, observo a existência de erro material também em relação à transferência dos débitos, devendo constar, conforme as informações prestadas pela Autoridade Coatora que, em razão do indeferimento do Pedido de Compensação n. 13811.002062/99-85, os débitos objeto do Processo Administrativo n. 10830.006452/99-07 foram transferidos para o Processo Administrativo n. 10830.002004/2008-79, com a finalidade de possibilitar a respectiva cobrança (fls. 144/147) e, com a extinção dos débitos objeto do aludido processo, resta evidente a carência de interesse processual da Impetrante.

Isto posto, com fundamento no art. 535, do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para corrigir os erros materiais apontados, nos termos expostos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002586-16.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.002586-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outro
: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: HEBERT LIMA ARAUJO
: ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI DE TOLEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00025861620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 1861/1864 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela **COSAN S/A IND/ E COM/**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento à apelação, por ela interposta, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls.1885/1856).

Sustenta que cabem embargos de declaração, com efeitos infringentes, em casos de manifesta omissão e obscuridade, como ocorreu no caso concreto.

Aduz que nunca houve, por parte da Embargante, pagamento do débito, tendo ocorrido, na verdade, indevida imputação ao pagamento de débitos em discussão, devidamente garantidos por penhora e de débitos "reparcelados" na Lei n. 11.941/09.

Requer, por fim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para reformular a decisão embargada, bem como para fins de prequestionamento.

Feito breve relato, decido.

Constatada apenas a discordância da Embargante com o deslinde da controvérsia, não restou demonstrada efetiva omissão a conduzir a declaração do julgado, porquanto a fundamentação adotada na veneranda decisão é clara e suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição do presente recurso.

Não há que se falar, *in casu*, em omissão, porquanto pela decisão embargada, restou mantida a sentença pela qual foi reconhecida a carência superveniente do interesse processual nos embargos à execução fiscal, pela extinção do feito executivo.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade da decisão.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010701-17.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.010701-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal REGINA COSTA |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| APELADO | : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA |
| ADVOGADO | : ALEXANDRE FONTANA BERTO |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 07.08.2008, por **FLORALCO AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA.**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PRESIDENTE PRUDENTE**, objetivando a compensação das quantias recolhidas indevidamente, a título de contribuição ao PIS e à COFINS, haja vista a inconstitucional ampliação da base de cálculo imposta pelo art. 3º, §1º, da Lei n. 9.718/98, bem assim a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%.(fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/165.

O pedido liminar foi deferido em parte (fls. 169).

Irresignada a União interpôs Agravo de Instrumento (proc. 2008.03.00033446-4) convertido em Retido (fls.

250/251).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 181/215.

O MM. Juízo *a quo* concedeu em parte a segurança para declarar a inexigibilidade do PIS e da COFINS com base de cálculo determinada pela Lei 9718/98, mantida a alíquota de 3% prevista no art. 8º da mesma lei, autorizando, mais, a compensação dos débitos com tributos administrados pela Receita Federal, observados os mesmos critérios adotados pelo Fisco para atualização de seus créditos, computados juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da sentença, observada a prescrição quinquenal (fls. 265/266).

Sentença submetida ao necessário reexame.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença para que seja reconhecida a constitucionalidade das alterações introduzidas pela Lei n. 9718/98 (fls. 272/285).

Com contrarrazões (fls. 288/290), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 299/306).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, não merece ser conhecido o Agravo de Instrumento, convertido em retido, porquanto não reiterado pela União em suas razões de apelação.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Assim sendo, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, o prazo prescricional das ações de compensação/repetição de indébito ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei

Complementar n. 118/05, ocorrida aos 9 de junho de 2005, é de 10 (dez) anos. Por outro lado, para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta demanda depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, em 09/06/05 (sistemática quinquenal), operou-se a prescrição apenas em relação às parcelas anteriores a 07.08.2003, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 07.08.2008.

Com efeito, a Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, caput).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como alugueis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão feral

da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, e da contribuição ao PIS, nos moldes da LC 07/70 e Lei n. 9.715/98, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".

(2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional". (AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

Passo à análise da compensação .

A compensação , como modalidade de extinção das obrigações, está prevista nos arts. 368 a 380 do Código Civil e pressupõe que duas pessoas sejam, ao mesmo tempo, credoras e devedoras entre si.

Em matéria tributária, a compensação vem contemplada no art. 170, do Código Tributário Nacional, que preceitua que a lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo, contra a Fazenda Pública.

A compensação tributária constitui, desse modo, excelente alternativa à repetição do indébito que, tanto na via administrativa, quanto na via judicial, revela-se custosa e demorada.

Disciplinando essa modalidade extintiva da obrigação tributária, veio a Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, em seu art. 66, na redação dada pela Lei n. 9.069, de 29 de junho de 1995, preceituar o que segue:

"Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º. A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie.

§ 2º. É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

§ 3º. A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

§ 4º. As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo."

Por sua vez, com o advento da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, foi disciplinada a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos no âmbito da Secretaria da Receita Federal, inserindo-se, neste contexto, a faculdade do sujeito passivo fazer uso da compensação , consoante se extrai da redação conferida ao *caput* do art. 74, pelo art. 49, da Lei n. 10.637/02, *in verbis* :

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão."

Dessarte, revendo meu posicionamento pessoal, adoto o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, tendo havido evolução legislativa em matéria de compensação de tributos, a lei

aplicável é aquela vigente na data do ajuizamento da ação, e não aquela em vigor quando do pagamento indevido ou do encontro de contas.

Dito isso, passo a examinar a questão relativa à sucessão de leis.

Com efeito, até a entrada em vigor da Lei n. 8.383/91, não havia, em nosso sistema jurídico, a figura da compensação tributária. A partir desta lei, tornou-se possível ao contribuinte, por sua conta e risco, nos casos de pagamento indevido ou a maior, compensar os tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, com exações da mesma espécie.

Com o advento da Lei n. 9.430, em 27.12.96, havendo requerimento do contribuinte, passou a ser permitida a utilização dos créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob administração da Secretaria da Receita Federal.

Nesse contexto, impende assinalar que a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei n. 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

Tal situação perdurou até o advento da Medida Provisória n. 66, de 29.08.02, posteriormente convertida na Lei n. 10.637, de 30.12.02 a qual, em seu art. 49, possibilitou a compensação de créditos, passíveis de restituição ou ressarcimento, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente de requerimento do contribuinte.

Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo *a quo* a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

Sendo assim, cumpre observar que, no período de 27.12.96 a 30.12.02, era possível a compensação entre valores decorrentes de tributos distintos, desde que todos fossem administrados pela Secretaria da Receita Federal e que esse órgão, a requerimento do contribuinte, autorizasse previamente a compensação, consoante o estabelecido no art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia.

Nesse sentido, importante transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em

27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp n. 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, DJ 01.02.2010).

Com efeito, no presente caso, a demanda foi ajuizada em 07.08.2008, razão pela qual deve ser aplicada a Lei n. 10.637/02, devendo prosperar o pedido de compensação entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, Por outro lado, no tocante aos juros moratórios, cumpre tecer considerações acerca do assunto, tendo em vista a edição da Lei n. 9.250/95.

A incidência de juros moratórios sobre créditos a serem utilizados em compensação de natureza tributária não estava prevista em lei, até o advento da Lei n. 9.250/95.

Até então, à míngua de disposição legal desse teor, era incabível a incidência de juros moratórios nos créditos a serem utilizados na compensação tributária, mesmo porque não se poderia falar em mora da União no cumprimento de prestação a seu cargo, porquanto a compensação, atendidos os requisitos legais, é faculdade conferida ao contribuinte.

Todavia, a Lei n. 9.250/95, de 26 de dezembro de 1995, ao alterar a legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas e dar outras providências, veio a prescrever, em seu art. 39 que, "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Assim, os valores objeto de compensação serão acrescidos de juros moratórios, igualmente, pela taxa SELIC, nos moldes do mencionado art. 39, § 4º da Lei n. 9.250/95, afastada a aplicação de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para autorizara a compensação das quantias indevidamente recolhidas, nos moldes explicitados, acrescidas de correção monetária, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplicando a partir de janeiro de 1996, a Taxa SELIC, nos moldes do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, inclusive para efeito de incidência de juros moratórios, ficando, assim, afastada a utilização de qualquer outro índice a esse título (art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional) e **JULGO PREJUDICADO O AGRAVO CONVERTIDO EM RETIDO DA UNIÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007080-88.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007080-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JOAO VITOR DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada com o objetivo de assegurar a restituição integral dos valores recolhidos indevidamente a título de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre benefícios previdenciários recebidos em atraso, acumuladamente, com a devida correção monetária e juros moratórios, ao argumento de que referidos benefícios devem ser considerados mês a mês, sendo ilegal qualquer entendimento

diverso.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito da parte autora à restituição do valor recolhido indevidamente a título de Imposto de Renda incidente sobre os proventos recebidos de uma só vez, correspondente ao montante que excedeu a incidência mensal do tributo. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, ser cabível a incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos percebidos acumuladamente, dada a adoção, pelo art. 12, da Lei n.º 7.713/88, do regime de caixa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

(STJ, 2ª Turma, REsp 783.724/RS, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.

1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por *ÁLVARO KIRSCH* em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp 758779/SC, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164)

TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também

não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do

benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 617.081/PR, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO.

PRECEDENTES DA

PRIMEIRA TURMA.

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004).

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000945-39.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000945-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MOLAS UNIVERSAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MARINHO DE MAGALHAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca a concessão da segurança para que seja recebida a manifestação de inconformidade apresentada nos autos do processo administrativo nº 13871.000272/2007-31, para que a compensação seja apreciada por órgão hierarquicamente superior, ante a arbitrária e indevida negativa de seguimento ao recurso em comento.

A liminar foi indeferida, razão que deu ensejo à interposição de agravo de instrumento pela impetrante, que restou convertido em retido, com fulcro no art. 527, II, do CPC.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante, para pleitear a reforma da r. sentença, determinado-se o seguimento do recurso administrativo tempestivamente interposto, para a análise e julgamento pela autoridade superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento do recurso. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, não conheço do agravo retido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Não assiste razão à impetrante.

Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

Pela sistemática vigente, portanto, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

É certo que o reconhecimento da quitação e a extinção definitiva do crédito ficam sujeitos à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional:

DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - ARTIGOS 205 E 206 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - ARTIGO 74 DA LEI Nº 9.430/96 - DIREITO À CERTIDÃO.

(...)

II - O direito à expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.

III - Em se tratando de débitos objeto de pedido administrativo de compensação, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 prevê o procedimento administrativo para que o contribuinte proceda à compensação tributária mediante apresentação de declaração própria à Receita Federal, sujeito a condição resolutória de sua ulterior homologação pela autoridade fiscal competente, sendo que da eventual não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos que devem ser considerados como causa suspensiva da exigibilidade do crédito fiscal enquanto pendentes de julgamento definitivo, na forma do art. 151, III, do CTN, ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, conforme precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional (3ª e 4ª Turmas).

IV - Prestada a declaração de compensação pelo contribuinte, tem-se como extintos os créditos tributários tidos por compensados até que haja eventual notificação da decisão da autoridade fiscal que não homologou tal declaração, a partir de quando se pode reconhecer a existência de crédito fiscal, cuja exigibilidade, porém, ficará suspensa se houver apresentação de Manifestação de Inconformidade pelo contribuinte (art. 74, §§ 2º, 7º e 9º, da Lei nº 9.430/96). Daí, porque, antes da referida notificação da decisão de não-homologação da declaração de compensação, não pode ser negada a expedição de Certidão Negativa de Débitos - CND.

VI - Reconhecido o direito à CND determinada pela sentença recorrida.

VII - Apelação da União Federal e remessa oficial desprovidas. (grifei).

(TRF3ª Região, 3ª Turma, juiz conv. Souza Ribeiro, AMS nº 2006.61.00.028229-0, j. 23.04.09, DJF 12.05.09, p. 166).

TRIBUTÁRIO - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF - COMPENSAÇÃO - AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE - RECUSA DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - ERRO MATERIAL - PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA - POSSIBILIDADE DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. A controvérsia essencial restringe-se à verificação da hipótese da Declaração de Contribuições de Tributos

Federais - DCTF ser suficiente para caracterizar a constituição e a exigibilidade do crédito tributário nela declarado, quando o contribuinte efetua compensação, a qual permanece pendente de análise pelo Fisco por meio de processo administrativo. Nesta seara, discute-se sobre a recusa da emissão da Certidão Negativa de Débito - CND.

3. Ao contrário da tese da agravante, verifica-se reiterada jurisprudência do STJ, que respalda a decisão, no sentido de que inexistente crédito tributário devidamente constituído enquanto não finalizado o necessário procedimento administrativo que possibilite ao contribuinte exercer a mais ampla defesa e, ao final, realizar o lançamento por eventual saldo de crédito tributário.

4. Se pendente o processo administrativo ou ainda não iniciado, o contribuinte possui direito à emissão da CND. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para sanar o erro material apontado e negar provimento ao agravo de instrumento da Fazenda Nacional. (grifei).

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Humberto Martins, Edcl no Ag Rg no Ag Rg no Ag nº 449559/SC, j. 10.06.08, DJE 24.06.08)

No entanto, no caso em questão, a decisão proferida no Processo Administrativo nº 13817.000272/2007-31 considerou como não declarada a compensação fundada em títulos públicos decorrentes de empréstimo compulsório, instituído pela Lei nº 4.156/62, em favor da Eletrobrás, nos termos do § 12, inc. II, "c", do art. 74, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 11.051/04:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

(...)

c) refira-se a título público;

Desta feita, tratando-se, na espécie, de hipótese de compensação considerada não declarada, cujos pretensos créditos são fundados em títulos públicos, a decisão não se sujeita à manifestação de inconformidade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CESSÃO DE CRÉDITO. COMPENSAÇÃO.

1. A compensação de crédito tributário só pode ser feita pela empresa que obteve a sua certificação judicial.

Impossível a sua utilização por terceiro, em conseqüência de negócio jurídico de cessão celebrado. 2. Não há dispositivo legal autorizando que contribuinte utilize créditos de terceiros para quitação de débitos. 3. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 1996, redação da Lei n. 10.037, de 2002, determina que os créditos apurados perante a Secretaria de Receita Federal só poderão ser utilizados na compensação de débitos próprios e não de terceiros.

4. A Lei n. 11.051, de 2004, em seu art. 4º, determina (fl. 261): "Art. 4º. O art. 74 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 74..... § 3º (...) § 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: I - previstas no § 3º deste artigo; II - em que o crédito: a) seja de terceiros; b) refira-se a "credito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei n. 491, de 5 de março de 1969; c) refira-se a título público; d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado;" 5. Recurso especial não-provido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 939651, j. 18/12/2007, DJ 27/02/2008)

TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTE DE OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 170, do Código Tributário Nacional, dispõe que a lei pode autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública. 2.

O artigo 74, da Lei n. 9.430/1996, disciplinou as condições sob as quais será admissível a compensação de tributos federais, procedida por meio de Declaração de Compensação, que extingue o crédito tributário sob condição resolutória de ulterior homologação (artigo 74, § 2º). 3. O § 12º da lei referida, incluído pela Lei n.

11.051/2004, prevê situações nas quais a Declaração de Compensação apresentada não produz qualquer efeito, sendo tido por não declarada. 4. A impetrante promoveu a compensação utilizando créditos de Obrigações da Eletrobrás, os quais, além de não estarem sob a administração da Secretaria da Receita Federal, mas da própria Eletrobrás, consubstanciam-se em títulos públicos, atraindo a incidência do § 12, II, alíneas "c" e "e", da Lei n. 9.430/1996. 5. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Márcio Moraes, AMS 328914, j. 09/06/2011, DJF3 17/06/2011)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044383-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044383-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.018158-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento e, conseqüentemente, do agravo regimental.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento e o agravo regimental, razão pela qual lhes nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006136-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006136-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : BENEDITO MARCELO OLYMPIO DE JESUS
ADVOGADO : EMILIO DE JESUS OLIVEIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Universidade Nove de Julho UNINOVE
ADVOGADO : MARCELO BUENO ZOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **BENEDITO MARCELO OLYMPIO DE JESUS**, contra ato do **SR. REITOR DO CENTRO UNIVERSITÁRIO NOVE DE JULHO - UNINOVE** com pedido de liminar, objetivando a inserção de seu nome na lista de presença dos alunos, bem como a liberação de sua entrada na

instituição de ensino com a emissão de seu cartão, para cursar o 8º semestre do curso de Direito (fls. 02/07). Acompanharam a inicial os documentos de fls. 08/52.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 55).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 62/74).

A medida liminar foi indeferida (fls. 119/125).

Às fls. 130/132 o Impetrante requereu a reconsideração da decisão liminar proferida.

O MM. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão e deferiu a medida liminar pleiteada, determinando à Autoridade Impetrada que adotasse as providências necessárias para o imediato ingresso do aluno no 8º semestre do curso de Direito, repondo-se as aulas perdidas até aquela data (fls. 181 e vº).

Às fls. 190/191 a Autoridade Impetrada informou ter cumprido integralmente a medida liminar em 08/04/2009, e que o Impetrante encontrava-se devidamente matriculado no 8º semestre do curso de Direito, e requereu, assim, o afastamento das astrietas.

Às fls. 202/203 o Impetrante manifestou seu interesse no prosseguimento do feito.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 205/207).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida, para reconhecer o direito do Impetrante de realizar junto à instituição de ensino, sua matrícula no 8º semestre do curso de Direito, deixando de condenar em honorários advocatícios (fls. 209/216).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte (fl. 227vº).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 228/232).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Trata-se, no caso em tela, de pleito judicial que objetiva a inserção do nome do Impetrante na lista de presença dos alunos, bem como a liberação de sua entrada na instituição de ensino com a emissão de seu cartão, para cursar o 8º semestre do curso de Direito.

Verifico que o pleito judicial foi efetivado em 08/04/2009 por força de liminar concedida, conforme se depreende da informação de fls. 190/191, e que em 16/06/2009 a segurança foi concedida, confirmando a liminar deferida.

Assim, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da satisfatividade da medida, não é o caso de, neste momento, analisar-se o direito postulado, devendo ser respeitada a situação consumada pelo decurso de tempo, para não causar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, de modo que a remessa oficial resta prejudicada.

Nessa linha, o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgado a seguir:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. REMATRÍCULA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.

1. O impetrante efetuou matrícula para as disciplinas dependentes do décimo semestre do curso de Direito, ano letivo de 2002, ao abrigo de liminar, posteriormente confirmada pela r. sentença de primeiro grau.

2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.

3. Remessa Oficial prejudicada"

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, REOMS 250066, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.11.03, DJU de 12.12.03, p. 524).

Desse modo, estando cristalizada a situação, diante do lapso temporal decorrido, deve ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GASTEC COMBUSTAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00098005120094036100 13 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a restituição de valores pagos a título de PIS, COFINS, IRPJ e CSLL, os quais sustenta ter recolhido indevidamente, alegando que, em dezembro de 2002, realizou a venda de mercadorias para entrega futura no valor de R\$ 1.519.290,30 (um milhão, quinhentos e dezenove mil, duzentos e noventa reais e trinta centavos), mas que, por um erro formal nas declarações de informações do ano-calendário de 2002, foram entregues Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) e Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) com dados divergentes, motivo pelo qual, visando a sanar tais equívocos, declarou, no ano-calendário de 2003, estas mesmas receitas decorrentes da venda para entrega futura já apontadas no ano anterior e que, não obstante tenha o referido negócio sido declarado em duplicidade, com o conseqüente recolhimento dos tributos em questão, seu pedido de compensação foi indeferido pela autoridade, o que configura, segundo alega, inegável enriquecimento sem causa. O pedido de liminar foi indeferido, tendo a impetrante interposto neste Tribunal o agravo de instrumento n.º 2009.03.00.022572-2, o qual foi convertido em retido, com fundamento no art. 527, II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/2005.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a ausência de interesse processual. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a impetrante, reiterando, liminarmente, o conhecimento do agravo retido, alegando, quanto ao mérito, em breve síntese, inexistir previsão legal para o não reconhecimento pela autoridade coatora de seu pedido de retificação das DIPJ's e DCTF's apresentadas, o qual foi efetuado dentro do prazo de 5 (cinco) anos contado do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, aduzindo, ainda, ter comprovado seu direito líquido e certo à restituição, sendo desnecessária a produção de outras provas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela apelante, por falta de interesse recursal superveniente. Com efeito, a matéria tratada no agravo é exatamente a mesma trazida no recurso de apelação, o que caracteriza a falta de interesse por parte da apelante no tocante ao conhecimento e provimento do recurso.

Passo, assim, à análise do mérito.

Conforme disciplinam o art. 5º, LXIX e LXX, da Constituição da República e o art. 1º, da Lei n.º 12.016/09, mandado de segurança é o remédio constitucional que visa a assegurar direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, violado ou ameaçado de lesão por parte de autoridade.

São, portanto, três os pressupostos para a impetração do *mandamus*: existência de direito líquido e certo, lesão ou ameaça de lesão e ato de autoridade.

A delimitação do que seja direito líquido e certo já gerou muita controvérsia na doutrina e jurisprudência pátrias. A interpretação atual, em consonância com o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal (STF - RT 594/248), tem que a certeza não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano.

Vale dizer: sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança. Conforme ensina Hely Lopes Meirelles:

Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado

de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais.

(Mandado de Segurança, 27.^a ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 36/37)

Portanto, o direito é certo, desde que o fato seja certo; incerta será a interpretação, mas esta se tornará certa, mediante a sentença, quando o juiz fizer a aplicação da lei no caso concreto controvertido.

Nesse diapasão, por ocasião do julgamento do *mandamus*, cumpre ao magistrado, em cognição plena e *exauriente secundum eventum probationis*, avaliar se os fatos e situações restaram suficientemente comprovados de plano, por meio de prova documental colacionada já com a peça exordial, concedendo ou denegando a ordem.

Ademais, a regra inserta no art. 333, I e II, do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor. Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, falecendo, *in casu*, direito à impetrante.

Nesse sentido, já se pronunciou o eminente Min. Moreira Alves, no RMS n.º 21300-1-DF, nestes termos:

O ônus da prova da liquidez e certeza do direito, mediante prova documental pré-constituída, é do impetrante, o que afasta a aplicação da confissão ficta por não contestação ou intempestividade das informações.

(STF, RMS n.º 21.300-1-DF, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma, j. 17/03/92, v.u., JSTF 173/139)

No presente caso, a impetrante não logrou comprovar o seu direito líquido e certo à restituição, haja vista que os documentos acostados à exordial não são idôneos e suficientes para tanto, devendo, ante a incerteza do fato, ser mantida a sentença de extinção do feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual.

Como bem aduziu o r. Juízo *a quo*:

No caso dos autos, o que busca a impetrante é ter reconhecido crédito tributário supostamente originado por divergência nas informações lançadas em DIPJ e DCTF relativas ao ano-calendário 2002, constatação que somente é possível após a realização de perícia técnica contábil que possa confirmar a veracidade das alegações da postulante, não se mostrando possível, meramente pela análise dos documentos acostados ao feito, uma apreciação conclusiva sobre a questão.

Por fim, cumpre ressaltar que o art. 125, do Código de Processo Civil, estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial contábil (artigos 130 e 131, CPC), a qual, contudo, se mostra incabível na via estreita do *mandamus*.

Em face de todo o exposto, **não conheço do agravo retido** e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, devendo ser mantida a r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000430-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MIAKI SERVICOS E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LUIZ ROCHA BIERMANN e outro
No. ORIG. : 00004309320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra a sentença prolatada em embargos à execução fiscal, pela qual o MM. Juízo *a quo* reconheceu a carência superveniente do interesse processual, em razão da adesão da Embargante ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09 e declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, bem como deixou de fixar verba honorária em favor da Embargada (fls. 89/90).

A Apelante sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, para que a extinção do feito seja com fulcro no art. 269, V, do Código de Processo Civil, bem como para que seja fixada verba honorária em seu favor (fls. 95/102).

Sem contrarrazões, não obstante a respectiva intimação (fls. 103/105), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No que tange ao pedido de reforma da sentença, para que os presentes embargos à execução fiscal sejam extintos, com fulcro no art. 269, V, do Código de Processo Civil, não assiste razão à União, na medida em que a referida extinção deve decorrer sempre de ato praticado pelo autor da ação, e proveniente de sua vontade manifestada expressamente por meio de procurador com poderes específicos para tanto (art. 38, do CPC), o que não ocorreu *in casu*.

Nesse sentido já decidiu a Colenda 6º Turma desta Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - IPI E II. ADESÃO A PARCELAMENTO DE DÉBITOS. REFIS. LEI 9.964/2000. DESISTÊNCIA/ RENÚNCIA NÃO EFETIVADA NOS AUTOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. DEPÓSITOS JUDICIAIS DEVIDOS À IMPETRANTE. QUESTÃO NÃO DISCIPLINADA PELA LEI.

I - Ação mandamental ajuizada visando a anulação de ato administrativo que indeferiu parcelamento de débitos de IPI e II, os quais posteriormente foram consolidados e incluídos no parcelamento previsto na Lei 9964/2000 - REFIS.

II - A lei em questão determina como requisito para a fruição do benefício a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos referidos no art. 2º e o encerramento do feito por desistência expressa e irrevogável da respectiva ação judicial e de qualquer outra, bem como a renúncia do direito, sobre os mesmos débitos, sobre o qual se funda a ação.

III - A adesão da impetrante ao parcelamento é fato superveniente que deve ser levado em consideração, nos termos do art. 462, CPC, ensejando a extinção da ação sem o exame do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC.

IV - Não há que se falar em extinção nos termos do art. 269, V, CPC, pois não houve renúncia expressa sobre o direito a que se funda a ação, não podendo ser deduzida da legislação que a estabeleceu como condição para usufruir o benefício legal.

*V - Os depósitos judiciais efetivados pela impetrante devem ser por ela levantados, não havendo que se falar em conversão em rendas da União, conforme pretendido por esta. A Lei 9.964/2000 não disciplinou a questão, sendo somente tratada por meio de Decreto (nº 3.431/2000), o qual, na verdade, não se limitou a explicitar o cumprimento do ato legislativo como deveria e, sim, pretendeu criar obrigação em caráter *ex novo*, o que denota a sua ilegalidade.*

VI - Ademais, conforme informou a impetrante e não se insurgiu a União, os débitos versados foram objeto de consolidação em sua íntegra. Com a conversão em renda dos depósitos, a impetrante estaria sendo compelida ao pagamento em duplicidade, o que é incabível.

VII - Remessa oficial provida para julgar extinto o presente mandamus, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e prejudicada a apelação interposta pela União."

(AMS n. 1999.61.00.012533-4, Rel. Juiz Federal Convocado Ricardo China, j. em 04.09.08, DF3 de 13.10.08).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO AUSÊNCIA DE VÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL. PARCELAMENTO. LEI N. 10.684/03. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE APENAS PARTE DOS DÉBITOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. MATÉRIA DIVERSA DA VERSADA NOS AUTOS.

EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO EXECUTADO E DE PROCURADOR COM PODERES ESPECÍFICOS. DECISÃO MANTIDA.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, a obscuridade e a contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - A discussão acerca da necessidade de se incluir todos os débitos do sujeito passivo no parcelamento instituído pela Lei n. 10.684/03 é matéria diversa daquela pretendida na presente execução fiscal, e não pode ser analisada nestes autos, consoante determinação dos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil.

IV - A renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de que trata o art. 269, V, do Código de Processo Civil, é ato de vontade da parte, devendo ser expresso, e para o qual seu procurador deve estar habilitado com poderes específicos. Inexistência, in casu, desses requisitos.

V - Embargos de declaração rejeitados e agravo regimental improvido."

(ED em AC n. 0529675-49.1996.4.03.6182/SP, minha relatoria, j. em 09.06.11, DF3 de 17.06.11).

Ademais, dispõe o art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, *in verbis* (destaques meus):

"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.
§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."

Deste modo, entendo que a dispensa dos honorários advocatícios, cinge-se às hipóteses em que o contribuinte, para fazer jus ao parcelamento regulamentado pela Lei n. 11.941/09, renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos**. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Sendo assim, tratando-se de embargos à execução fiscal em que a Embargante objetiva a desconstituição dos débitos objeto da Execução Fiscal n. 2006.61.82.007229-4, assiste razão à União, para que a Embargante seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução fiscal atualizado em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114).

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente atualizado.

Observadas as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005445-43.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.005445-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LACERDA E NISHIOKA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : MAURICIO PERIOTO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal, por meio dos quais a embargante pretende a exclusão do montante executado a título de Cofins nos meses de fevereiro e março/97, sob o fundamento estatuído no art. 6º, II, da LC nº 70/91 e, quanto aos valores cobrados a título de CSL, PIS e Cofins, caso seja mantida, a inexigibilidade da taxa Selic como fator de juros de mora.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente, apenas para declarar a inexigibilidade da Cofins com vencimento no período de 07.02.1997 a 10.04.1997, integrantes do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.04.081873-09. Diante da sucumbência mínima da parte embargada, sem condenação em verba honorária, tendo em vista a parcela pertinente ao DL 1024/69. Sentença não submetida ao reexame necessário (475, § 2º, CPC).

Apelou a União Federal, alegando a exigibilidade da Cofins das sociedades civis de prestação de serviços que não tivessem optado pelo regime do lucro presumido ou real, ou seja, que recolhessem o imposto de renda na pessoa de seus sócios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

*A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.
(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).*

Conforme bem afirmado pela r. sentença recorrida, são indevidos os recolhimentos da Cofins realizados com base no Parecer Normativo nº 3/94, sendo referida exação devida tão-somente a partir de abril/97, em razão da revogação da isenção pelo art. 56, da Lei nº 9.430/96.

A Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, assim dispôs em seu artigo 6º, II:

Art. 6º - São isentas da contribuição:

I - (...)

II - as sociedades civis de que trata o art. 1º do Decreto-lei n.º 2.397, de 21 de dezembro de 1987.

III - (...)

Por sua vez, o artigo 1º do Decreto-lei n.º 2.397/87 estabelecia:

Art. 1º - A partir do exercício financeiro de 1989, não incidirá o imposto de renda das pessoas jurídicas sobre o lucro apurado, no encerramento de cada período-base, pelas sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada, registradas no Registro Civil das Pessoas Jurídicas e constituídas exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no País. (grifamos)

Com o advento da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, as sociedades civis de prestação de serviços profissionais legalmente regulamentados, passaram a ser contribuintes da COFINS nos seguintes termos:

Art. 56 - As sociedades civis de prestação de serviço legalmente regulamentadas passam a contribuir para a seguridade social com base na receita bruta da prestação de serviço, observadas as normas da Lei Complementar n.º 70, de 30 de dezembro de 1991.

Parágrafo único - Para efeito de incidência da contribuição de que trata este artigo serão consideradas as

receitas auferidas a partir do mês de abril de 1997."
(destacamos)

Desta feita, para que uma sociedade civil de prestação de serviços se beneficie da isenção fiscal, prevista no art. 6.º, da Lei Complementar n.º 70/91, bastava o preenchimento dos requisitos estipulados no art. 1.º, do Decreto-Lei n.º 2.397/87, quais sejam, que a sociedade seja constituída exclusivamente por pessoas físicas domiciliadas no Brasil, que tenha por objetivo a prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada e que esteja registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas. A LC n.º 70/91 não estabeleceu como pressuposto para o gozo da isenção o tipo de regime de tributação do Imposto de Renda adotado pela sociedade.

Portanto, a opção pelo regime tributário não afeta a isenção concedida pelo art. 6.º, da LC n.º 70/91. Neste sentido, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial:

TRIBUTÁRIO. COFINS. SOCIEDADES CIVIS. LC 70/91. DL 2.397/87"

1. A circunstância de as sociedades a que se refere o caput do art. 1.º, do DL 2.397/87, haverem optado pelo regime tributário instituído pela Lei 8.541/92 é irrelevante para que se lhe reconheça a isenção relativa à contribuição 'COFINS'. Tal isenção nada tem a ver com o modo pelo qual as empresas recolhem o Imposto de Renda."

(STJ, Primeira Turma, REsp n.º 260960/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13/02/01, v.u., DJ 26/03/01)

Ademais, indevida a cobrança da COFINS com base no Parecer Normativo n.º 3/94, da CGST, uma vez que o mesmo, sendo norma infralegal, não pode revogar isenção instituída por lei.

Em suma, são devidos os recolhimentos da COFINS realizados com base no Parecer Normativo n.º 3/94, sendo referida exação devida tão-somente a partir de abril/97, em razão da revogação da isenção pelo art. 56, da Lei n.º 9.430/96.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041124-07.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.041124-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RUBNER VILENS GIRIBONI DE MELLO
ADVOGADO : JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO e outro
No. ORIG. : 00411240720094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* extinguiu execução fiscal, condenando a Exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

O valor da causa é de R\$ 98.777,56 (noventa e oito mil, setecentos e setenta e sete reais e cinquenta e seis centavos).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que o art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97 veda a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em execuções fiscais não embargadas. Com as contrarrazões (fls. 88/93), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Impende ressaltar que a questão posta em debate, qual seja, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios, na hipótese de extinção de execução fiscal, deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência, seja o Exequente, pelo indevido ajuizamento, seja o Executado, pela inadimplência ou atuação omissiva ou culposa.

Cumprido observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confirma-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (*Instituições de Direito Processual Civil*, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

No presente caso, observo ter sido distribuído processo administrativo impugnando a notificação relativa ao lançamento objeto da presente execução (fls. 23/35) em 19.10.07, portanto, anteriormente ao ajuizamento do presente feito.

Verifico, ainda, que, intimada a manifestar-se sobre a exceção de pré-executividade apresentada pelo Executado, a União requereu a extinção do feito (fl. 69), com fundamento no art. 26, da Lei n. 6.830/80.

Com efeito, indevido o ajuizamento da execução fiscal nos termos em que proposta, motivo pelo qual é cabível o pagamento de honorários advocatícios pela União, devendo ser mantida a sentença combatida.

Conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, deve ser extinta a execução fiscal ajuizada, quando houver a presença de uma das causas suspensivas da exigibilidade do débito preexistente ao ajuizamento da ação (v.g. REsp 957509 e REsp 1140956, ambos de relatoria do Min. Luiz Fux, j. em 09.08.10 e 24.11.10, DJE 25.08.10 e 03.12.10, respectivamente).

No que diz respeito ao montante dos honorários fixados, é importante lembrar que os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, atendidos o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho desenvolvido pelo patrono e o tempo despendido na execução do serviço, conforme disposto no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Entretanto, excepcionalmente, o montante da verba honorária pode ser fixado por meio da apreciação equitativa do juiz, observados os critérios acima mencionados. É justamente o caso das causas de pequeno valor ou de valor inestimável, das causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, como previstas no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, cumpre destacar que o processo foi extinto sem resolução de mérito, tendo em vista a inexistência do interesse processual, não havendo que se falar, portanto, na imposição de uma condenação à parte sucumbente. Desse modo, os honorários advocatícios devem ser fixados na forma do § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil.

Note-se que o valor da causa não se confunde com o valor da condenação. É admissível a utilização do valor da causa como critério para apurar o montante da verba honorária, mas, então, o fundamento legal é o § 4º e não o § 3º do Código de Processo Civil. Na verdade, o valor da causa constitui mais um de múltiplos critérios de que o magistrado pode servir-se para definir o valor dos honorários de sucumbência nas causas que não culminarem com uma condenação aferível economicamente. Nesse sentido, a jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO DE CUNHO DECLARATÓRIO. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 20 DO CPC. FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS EM QUANTIA CERTA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO E DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Ausente condenação na decisão judicial, os honorários de sucumbência devem ser fixados com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

2. O recorrente não logrou comprovar a alegada divergência jurisprudencial, tendo se limitado a transcrever as ementas dos julgados, sem efetuar o necessário cotejo analítico, no sentido de identificar as similitudes fáticas, no confronto das diferentes teses jurídicas.

3. A ausência de similitude fática entre os acórdãos confrontados não dá ensejo ao conhecimento do recurso

especial fundado na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 756.544/MG, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, 4ª T., j. 13/02/2007, DJ 19/03/2007, p. 356).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS AQUÉM DO LIMITE PREVISTO NO ART. 20, § 3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que quando os honorários advocatícios são fixados com base no § 4º do art. 20 do CPC - como no caso dos autos em que não houve condenação -, o julgador não está adstrito aos limites de 10% e 20% previstos no § 3º.

2. Assim, tendo o douto Relator a quo, ao fixar a verba honorária, se embasado no § 4º do supracitado dispositivo, não cabe, em sede de recurso especial, rever o critério equitativo por ele adotado, por esbarrar no que dispõe a Súmula 7 deste Tribunal.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 629.582/AL, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª T., j. 06/09/2005, DJ 03/10/2005, p. 127).

Da mesma forma, aliás, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AMS n. 512772, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 02/09/2010, DJe de 20/09/2010).

Por fim, não restou demonstrado que o Juízo *a quo* tenha deixado de observar os parâmetros constantes na lei processual para a definição do valor dos honorários advocatícios.

O valor fixado é proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho dependido pelo advogado da parte contrária.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008359-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008359-0/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : HELIO PISANI |
| ADVOGADO | : RAOUF KARDOUS |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| PARTE RE' | : NICOLA ROME MAQUINAS E EQUIPAMENTOS S/A massa falida e outros |
| SINDICO | : MARCELO TORRES FREITAS |
| PARTE RE' | : ANNA ROSA PISANI PEREZ |
| | : MARCOS ANTONIO PISANI |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP |
| No. ORIG. | : 08.00.01062-5 1 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de penhora sobre veículo pertencente ao agravante.

Alega o agravante, em síntese, que o bem é impenhorável, visto que pertencente também à esposa dele, bem como que ele não era diretor da empresa, mas apenas fazia parte do conselho de administração da sociedade anônima, razão pela qual não deveria responder com seus bens por débitos da executada.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o ora agravante foi excluído do pólo passivo da execução fiscal (nº 360.01.2001.005696-2, da 1ª Vara Cível de Mococa-SP), nos seguintes termos:

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a exceção de pré-executividade, e, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgo extinta a execução em face do excipiente Hélio Pisani, ante sua ilegitimidade passiva para responder pelos débitos da executada Nicola Rome Máquinas e Equipamentos Ltda. frente à excpeta União Federal.

Assim, de rigor o levantamento da penhora sobre veículo de sua propriedade.

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, § 1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014421-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014421-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| AGRAVADO | : MAPPIN TELECOMUNICACOES LTDA massa falida e outros |
| | : RETAIL FACTORING DE FOMENTO MERCANTIL LTDA |
| | : CASA ANGLO BRASILEIRA S/A |
| | : LEONEL POZZI |
| | : PAULO DE TARSO MIDENA RAMOS |
| AGRAVADO | : FERNANDO NASCIMENTO RAMOS |
| ADVOGADO | : RAPHAEL DOS SANTOS SALLES e outro |
| AGRAVADO | : FABIO TOPCZEWSKI |
| ADVOGADO | : ABRAO LOWENTHAL e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00124688420024036182 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade e excluiu o sócio Fábio Topczewski do pólo passivo do feito, sob o fundamento da ocorrência da prescrição, pois transcorridos mais de cinco anos desde a citação da pessoa jurídica.

Alega a agravante, em síntese, que a exclusão do sócio foi indevida, uma vez que os créditos não estão prescritos.

Após, com contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De início, deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária dos sócios prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, *in verbis*:

Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

A esse respeito, vem decidindo o E. Superior Tribunal de Justiça que o mencionado art. 13 da Lei nº 8.620/93 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135 do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar.

Com efeito, no julgamento do RESP nº 717.717, concluiu a Primeira Seção, por maioria, nos termos do voto do relator Ministro José Delgado, DJU 08/05/2006, que a responsabilidade solidária dos sócios quanto aos débitos para a seguridade social deve ser aplicada em observância aos comandos da Constituição Federal e do Código Tributário Nacional, cujo teor transcrevo em parte:

O art. 13 da Lei 8.620/93 dispõe:

(...)

O dispositivo supra-referenciado não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III, do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, "b", da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.

(...)

Portanto, inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas.

(...)

Em realidade, não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal, e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no que se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.

(...)

Evidencia-se, pois, diante das peculiaridades, que os preceitos legais instituidores da obrigação fiscal não comportam leitura isolada, necessitando que sejam cotejados com os demais comandos do nosso ordenamento jurídico a fim de que se torne viável a sua aplicação de forma mais justa e coerente.

Assim, no caso, deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Além disso, o mencionado art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

No tocante à prescrição do crédito tributário, dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Assim, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único, e 151, ambos do CTN.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de

acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A Prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(EDAGA 201000174458, rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, 14/12/2010)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTRACORRENTE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A interrupção da prescrição dá-se pela citação pessoal do devedor nos termos do parágrafo único do inciso I do art. 174 do código Tributário nacional.

2. O redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora.

3. É vedado ao STJ, em sede de recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ).

4. Recurso especial não-conhecido.

(Resp 435.905, rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, 02/08/2006)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - CITAÇÃO DA EMPRESA - INTERRUPÇÃO EM RELAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS. 1. Até o advento da LC 118/2005, somente a citação regular

interrompe a prescrição (REsp 85.144/RJ).2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis tributários.3. Se, entre as datas de citação da empresa e de citação do sócio responsável não existe um intervalo superior a cinco anos, não há que se falar em prescrição. (REsp 649975, rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, 13.03.2006)

No mesmo sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte regional:

TRIBUTÁRIO.AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I-Ante a citação da empresa executada, o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

II-Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

III-Agravo de instrumento improvido.

(AG 2007.03.00.018781-5, rel. Des. Fed. Regina Costa, 14/04/08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DO SÓCIO -PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1.A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

2.Não obstante a interrupção da prescrição, ante a citação da empresa executada, adoto o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. Precedentes do C. STJ.

3.Agravo de instrumento improvido.

(AG 2007.03.00.040229-5, rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Di Pierro, 08/10/2007)

No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 5/8/2003; em 27/1/2009 (fl. 98), a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios. O pedido foi deferido, mas o sócio Fábio Topczewski opôs exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição. O pleito foi atendido, ensejando a interposição do presente recurso.

Ora, considerando que a citação da empresa ocorreu em 2003 e o pleito de redirecionamento do feito para os sócios somente se deu em 2009, portanto depois de decorridos bem mais de cinco anos da citação da devedora principal, impõe-se o reconhecimento da prescrição em relação ao agravado, devendo o feito prosseguir somente em face da pessoa jurídica.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020189-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020189-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANGELO ALCIDES GREGOLIN JUNIOR e outro
: EOLO OLIVEIRA GREGOLIN
PARTE RE' : GREG BRASIL PLASTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 98.00.00385-4 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, não acolheu o pedido da exequente para que fossem incluídos os sócios no pólo passivo do feito, sob o fundamento da ocorrência da prescrição, uma vez que transcorridos mais de cinco anos desde a citação da pessoa jurídica.

Alega a agravante, em síntese, que não houve inércia de sua parte, e postula a aplicação da teoria da *actio nata*.

Processado o agravo sem a análise da liminar pleiteada em antecipação da tutela recursal.

Após, sem contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à agravante.

No tocante à prescrição do crédito tributário, dispõe o art. 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV- por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Assim, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único, e 151, ambos do CTN.

Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

A respeito da prescrição intercorrente, leciona Ernesto José Toniolo:

A expressão intercorrente é empregada em execução fiscal para designar a situação na qual a prescrição, anteriormente interrompida, volta a correr no curso do processo, nele completando o fluxo de seu prazo. Não deve ser confundida, portanto, com a prescrição iniciada antes do ajuizamento da demanda e decretada pelo juiz no curso da execução fiscal.

(...)

Trata-se da mesma prescrição prevista no CTN, no Código Civil, ou em legislação esparsa, que pode voltar a fluir no curso da execução fiscal, geralmente em virtude da inércia da exequente em fazer uso, durante o processo de execução, dos poderes, das faculdades e dos deveres inerentes ao exercício do direito de ação, por exemplo, a inércia do ente público em promover os atos cabíveis no intuito de levar o processo a termo.

(A Prescrição Intercorrente na Execução Fiscal, 1ª ed., RJ, Ed. Lumen Juris, 2007, p.102/103)

Por outro lado, quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios-gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, situação que pode surgir no curso do processo executivo, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, devendo, no entanto, ser efetuada a citação desses responsáveis no prazo de cinco anos a contar daquela data, em observância ao disposto no artigo 174 do CTN.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. prescrição. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. CITAÇÃO DO SÓCIO. prescrição INETRCORRENTE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A interrupção da prescrição dá-se pela citação pessoal do devedor nos termos do parágrafo único do inciso I do art. 174 do código Tributário nacional.

2. O redirecionamento da ação executiva fiscal em face do sócio responsável pelo pagamento deve ser providenciado até cinco anos contados da citação da empresa devedora.

3.É vedado ao STJ, em sede de recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n.7/STJ).

4.Recurso especial não-conhecido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 435.905, Rel. Min. João Otávio de Noronha, v.u., DJ 02/08/2006)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - prescrição - CITAÇÃO DA EMPRESA -INTERRUPÇÃO EM RELAÇÃO AOS RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIOS.1. Até o advento da LC 118/2005, somente a citação regular interrompe a prescrição (REsp 85.144/RJ).2. A interrupção da prescrição em desfavor da pessoa jurídica também projeta seus efeitos em relação aos responsáveis tributários.3. Se, entre as datas de citação da empresa e de citação do sócio responsável não existe um intervalo superior a cinco anos, não há que se falar em prescrição.

(STJ; REsp 649975 / RS ; RECURSO ESPECIAL 2004/0040919-3; Relatora: Ministra ELIANA CALMON Órgão Julgador. T2 - SEGUNDA TURMA; Data do Julgamento: 14/02/2006; Data da Publicação/Fonte; DJ 13.03.2006 p. 261)

No mesmo sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte regional:

TRIBUTÁRIO.AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DO SÓCIO. prescrição INTERCORRENTE.

I-Ante a citação da empresa executada, o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

II-Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

III-Agravo de instrumento improvido.

(Ag. nº 2007.03.00.018781-5, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 14/04/08)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO DO SÓCIO - prescrição INTERCORRENTE.

1.A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

2.Não obstante a interrupção da prescrição, ante a citação da empresa executada, adoto o entendimento no sentido de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica. Precedentes do C. STJ.

3.Agravo de instrumento improvido.

(Ag. nº 2007.03.00.040229-5, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel Di Pierro, v.u., DJU 08/10/2007)

No caso vertente, a análise dos autos revela que ajuizada a execução fiscal, a pessoa jurídica foi citada em 22/3/1999; em 10/6/2008, a exequente pleiteou o redirecionamento do feito para os sócios, pedido que restou indeferido, ensejando a interposição do presente recurso.

Como lembrou a agravante, a agravada aderiu ao parcelamento (REFIS), mas foi excluída dele em 2002, sendo certo que a confissão de dívida interrompe o prazo prescricional, que retoma seu curso naquela data. E, para reforçar o entendimento, cita a Súmula nº 248 do extinto TFR:

Súmula 248. O prazo da prescrição interrompida pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixar de cumprir o acordo celebrado.

Ora, considerando que a citação da empresa ocorreu em 1998, o processo foi suspenso em 2000 e retomou seu curso em 2002, e o pleito de redirecionamento do feito para os sócios somente se deu em 2008, depois, portanto, de decorridos cinco anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição em relação aos sócios, devendo o feito prosseguir somente em face da pessoa jurídica.

Dessa forma, não há falar-se em inclusão dos sócios no pólo passivo do feito.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023239-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023239-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1395/3347

AGRAVANTE : SAINT GOBAIN QUARTZOLIT LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JANDIRA SP
No. ORIG. : 09.00.01701-9 A Vr JANDIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação no duplo efeito. Tendo em vista o julgamento da ação que deu origem a este agravo (nº 2011.03.99.005339-4), configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037893-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RUY HINKE DE CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALOYSIO FRANZ YAMAGUCHI DOBBERT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00062092920104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, sem pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, acolheu em parte o pedido preliminar formulado pelo agravante e determinou que fosse oficiada a Delegacia da Receita Federal do Brasil para que *não promova ex officio a compensação aludida na Notificação de fl. 345, devendo, por seu turno, por à disposição deste Juízo, via depósito judicial nos autos da EF nº 2008.61.06.011001-6, todos os valores a que faça jus o embargante a título de restituição do IRPF do exercício 2010 e dos vindouros, até o limite do crédito exequendo.*

Alega, em síntese, que a execução fiscal encontra-se devidamente garantida, pelo que tem direito de receber suas restituições relativas ao Imposto de Renda no exercício de 2010 e vindouros, sob pena de caracterizar excesso de penhora; que, além disso, a Secretaria da Receita Federal do Brasil ao efetuar retenções e compensações das restituições de seu imposto de renda vulnera o art. 649, IV, do CPC c/c arts. 2º, 3º, § único, IX e 4º da Lei nº 10.741/2003, *uma vez que as restituições de imposto de renda outra coisa não é do que proventos de aposentadoria que devem ser restituídos aos seus proprietários/contribuintes, sendo insusceptíveis de penhora.*

Requer, pois, que não sejam retidos ou compensados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil as restituições de imposto de renda que tem direito, determinando ainda, a liberação da restituição do IRPF/2010 e dos exercícios seguintes.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do**

juízo dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A análise dos autos revela que foi ajuizada a Execução Fiscal nº 2008.61.06.011001-6 em face do ora agravante para cobrança de débitos relativos ao IRPF, ano base 2003, exercício de 2004, relativos à verba indenizatória recebida por força de ação trabalhista que promoveu contra o Departamento de Estrada e Rodagem - DER, em fase de execução de sentença, sendo penhorados os precatórios a serem recebidos em mencionada ação; opostos os Embargos à Execução, informou que a exequente havia promovido administrativamente retenções e compensações das restituições de seu imposto de renda, pelo que, pugnou preliminarmente, que fosse determinado que a Fazenda Pública se abstinhasse de tal prática, bem como a imediata devolução dos valores relativos à restituição do IRRF/2010, tendo o d. magistrado de origem determinado o depósito de tal valor.

O depósito dos valores controvertidos traduz-se em medida que resguarda os direitos de ambas as partes, pois, ao contribuinte, além de assegurar-lhe a suspensão da exigibilidade do crédito (art. 151, II, CTN), impede que incida em mora, e, à Fazenda Nacional, possibilita-lhe a conversão em renda dos valores depositados, na hipótese de improcedente a demanda transitada em julgado.

Tanto o levantamento dos valores depositados quanto sua conversão em renda da União Federal somente podem ser efetivados após o trânsito em julgado da decisão judicial.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE PROVEU O RECURSO ESPECIAL. INCONSISTÊNCIA DOS ÔBICES INVOCADOS PELO RECORRIDO (ORA AGRAVANTE). TRIBUTÁRIO. ISS. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PARA DISCUTIR A LEGITIMIDADE DO TRIBUTO. DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERTIDOS, PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. SENTENÇA FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO (AUTORIZADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM) QUE É CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO.

PRECEDENTES DO STJ. 1. (ora agravado) não tenha citado o art. 12 da Lei 1.533/51, impugnou o fundamento do acórdão recorrido relativo à possibilidade de execução provisória da sentença proferida em mandado de segurança, mencionando, entre outras alegações, que: "No reexame da decisão que concede a segurança, quer necessário, quer voluntário, na hipótese de inversão do julgado, eventual levantamento Quanto à alegação no sentido de que o recurso especial não podia ser conhecido, verifica-se que tal alegação é inconsistente, pois: (a) o recurso especial foi interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional, e é evidente que a divergência funda-se na interpretação do art. 151 do CTN, o qual foi apontado nas razões recursais e analisado expressamente no acórdão recorrido. Assim, o óbice da Súmula 284/STF não incide na hipótese. Além disso, há identidade fática e jurídica entre os arestos paradigmas e o acórdão recorrido, e a divergência jurisprudencial foi comprovada de modo adequado; (b) não obstante o recorrente na execução provisória inviabilizará a conversão em renda e a pronta extinção do crédito tributário na forma do artigo 151, VI, do CTN". Desse modo, ao contrário do que sustenta o ora agravante, o recurso especial abrange todos os fundamentos do acórdão recorrido. 2. Por outro lado, nos termos do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação. Na hipótese, verifica-se que a decisão concessiva da segurança, além de se sujeitar ao reexame necessário, foi impugnada mediante recurso da Fazenda Municipal. Nesse contexto, mostra-se correta a decisão do juízo singular que, não obstante tenha concedido a segurança, condicionou o levantamento dos valores depositados ao trânsito em julgado da sentença. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AgResp nº 817815, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 05/08/2010) grifei

Ademais, observo que já foi proferida sentença nos embargos originários e que o d. magistrado de origem determinou que o levantamento das penhoras e eventuais indisponibilidades se desse após o trânsito em julgado do *decisum* (fls. 376/381).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038141-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANDRE BERGAMO
ADVOGADO : ANGELINA PARANHOS MARIZ DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : KQ E B PUBLICIDADE S/C LTDA e outro
: HILTON JAMES KUTSCKA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00613354020044036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, analisando omissão apontada nos Embargos de Declaração opostos pelo ora agravante, indeferiu pedido de condenação da exequente por litigância de má-fé.

Alega, em síntese, que apesar dos documentos juntados pela exequente demonstrarem que o ora agravante não integrava o quadro societário da empresa executada quando dos fatos geradores do débito, nem mesmo quando da dissolução irregular, ela requereu sua responsabilização, com o que foi *obrigado a constituir defensor contra sua abusiva e ilegal inclusão no polo passivo da execução fiscal nº 2004.61.82.061335-1*; que após o protocolo de sua defesa, a própria agravada reconheceu sua ilegitimidade para integrar a lide, o que revela sua atuação temerária e o propósito de obter de qualquer forma o pagamento dos débitos tributários, lhe causando prejuízos, pelo que deve ser condenada em litigância de má-fé, nos termos do art. 17, I, do Código de Processo Civil.

Requer, pois, que a agravada seja condenada ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa e pelo ressarcimento dos danos materiais por ele sofridos, de acordo com os arts. 16, 17 e 18 do Código de Processo Civil.

A agravada apresentou contraminuta às fls. 71/73.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (art. 17, do CPC), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus sperniandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça. Filio-me, assim, ao entendimento segundo o qual a má-fé não pode ser presumida ao livre convencimento do magistrado; ao contrário, o que se presume é sempre a boa-fé objetiva e subjetiva dos litigantes, devendo aquela estar, inequivocadamente, provada nos autos.

Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior in Código de Processo Civil Comentado, 7ª edição, 2003, ed. Revista dos Tribunais, p. 372:

Proceder de modo temerário é agir afoitamente, de forma açoada e anormal, tendo consciência do injusto, de que não tem razão (Chiovenda, La condanna nelle spese giudiziali, 1ª edição., 1901, n.319, p. 321). O procedimento temerário pode provir de dolo ou culpa grave, mas não de culpa leve (Castro Filho, abuso do direito no processo civil, n. 43, pp. 91/92; Carnelutti, Sistema, v. I, n. 175, p. 454). A mera imprudência ou simples imperícia não

caracteriza a lide temerária, mas sim a imprudência grave, a imperícia fruto de erro inescusável, que não permitem hesitação do magistrado em considerar ter havido má-fé (Mortara, Comm.4, v. IV, n. 79, p. 143).

A condenação por litigância de má-fé pressupõe a existência de elemento subjetivo a evidenciar o intuito desleal e malicioso da parte, o que não ocorreu no caso concreto, eis que o pedido de redirecionamento do feito, por si só, não caracteriza tal conduta.

Como bem salientou o r. Juízo *a quo*, a ocorrência de litigância de má-fé deve *estar caracterizada de forma mais evidente, indo além do direito a uma decisão judicial que confirme a indevida inclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal.*

Além disso, não existe nos autos provas da existência de dolo da parte que, intencionalmente ou maliciosamente, tenha descumprido com o dever de agir com lealdade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta C. Sexta Turma, bem como da Corte Especial:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO CARACTERIZADA - PIS-FATURAMENTO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NOTIFICAÇÃO ANTERIOR À INSCRIÇÃO - DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA.

I. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário. Indenização afastada.

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 2001.03.99.011589-8, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05/12/2001, DJU 15/01/2002, p. 867)

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. PRESSUPOSTOS.

I - Entende o Superior Tribunal de Justiça que o artigo 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação de pena pecuniária por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade.

II - Na interposição de recurso previsto em lei não se presume a má-fé, para cujo reconhecimento seria necessária a comprovação da intenção do recorrente em obstar o trâmite do processo, bem como do prejuízo da parte contrária, em decorrência do ato doloso. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 334.259/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 185)

Assim, não caracterizada qualquer conduta desleal da agravada quando do requerimento de inclusão do sócio agravante no polo passivo da lide, a ensejar referida condenação, não se verificando, também, a ocorrência de dano processual à parte contrária.

De igual modo, não vislumbro a existência de ato ilícito a ensejar a indenização por danos morais ou materiais; o pedido de redirecionamento do feito para os sócios constitui direito da exequente, se entender presentes os requisitos para tanto, os quais são submetidos ao juiz da causa.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017198-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017198-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ARTEK TECNOLOGIA ELETRONICA LTDA -ME e outro
: NADINE ELOISA OLINGER BERNDT
ADVOGADO : DANTE AGUIAR AREND
INTERESSADO : MARCIO SCHLUP e outro
: ARNITO CAMPESTRINI
No. ORIG. : 06.00.00009-7 1 Vr PARAIBUNA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 324/331 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **NADINE ELOISA OLINGER BERNDT**, contra decisão proferida por esta Relatora, que deu parcial provimento à apelação, tão somente para afastar o reconhecimento da prescrição dos débitos em cobro, determinando-se o prosseguimento das execuções fiscais, bem como para reduzir a condenação da União Federal em honorários advocatícios, em relação à sócia excluída da execução fiscal, para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Sustenta, em síntese, a obscuridade da decisão embargada tendo em vista a repetição de parágrafos, bem como da citação de julgados.

Alega que a aludida decisão somente expõe os dados considerados para a análise do recurso, sem fundamentá-los.

Aduz a ausência de fundamentação para a redução dos honorários advocatícios para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Feito breve relato, decido.

Assiste parcial razão à Embargante no que tange à repetição de parágrafos, o que resultou na não separação da análise dos institutos de prescrição e decadência, bem como à omissão em relação à redução dos honorários advocatícios, pelo que passo a proferir nova decisão, a qual deverá constar com a seguinte redação:

"(...)

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

*A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.*

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

*No que se refere à **decadência**, o Código Tributário Nacional, estabelece o seguinte:*

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

*O **direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento** extingue-se pelo decurso do **prazo de 5 (cinco) anos**, contados: a) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I); b) da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou judicial em que houver sido anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado (art. 173, II); ou c) da data que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (art. 173, parágrafo único).*

*Nesse contexto, o **lançamento efetuado de ofício**, em razão da lavratura de auto de infração ou não, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN).*

*Por sua vez, com a respectiva notificação, abre-se a oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnação essa deflagradora do processo administrativo correspondente, **cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional** (art. 145, I, do CTN).*

*Nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente a declaração do contribuinte, ou mediante***

declaração inexata, bem como não efetivado o pagamento antecipado da exação ou inexistente previsão legal para tanto, cumpre adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o direito do Fisco constituir o crédito tributário, mediante **lançamento de ofício substitutivo a que se refere o art. 149 do CTN, **decai após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador do tributo**, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, consoante orientação firmada no **REsp n. 973.733/SC, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil**, cuja ementa transcrevo:**

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18.09.2009 - destaques do original).

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito de a Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexistências constatadas.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco", **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, afiguram-se duas hipóteses para fixação do termo inicial de fluência do prazo prescricional para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

Por sua vez, o termo final do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, retroagindo à data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.**

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a citação por edital do executado, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel

citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

In casu, no que tange à alegada decadência em relação à Execução Fiscal n. 418.01.2006.002256-7 (autos apensados): 1) os débitos de PIS e COFINS referem-se a fatos geradores ocorridos em 01.05.1998 (fls. 04 e 06 dos autos apensados); 2) a contagem do prazo decadencial, nos termos do art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, iniciou-se em 01.01.1999, primeiro dia do exercício seguinte ao que o(s) lançamento(s) poderia(m) ter se efetivado, uma vez que não ocorreu o pagamento antecipado, e; 3) o auto de infração foi lavrado, tendo sido a Executada sido intimada em 08.08.03 - conclui-se pela não ocorrência da decadência.

No que tange à alegada prescrição em relação à Execução Fiscal n. 418.01.2006.000269-8, verifico terem sido os débitos constituídos por meio de Declaração de Rendimentos (fls. 02/55).

Intimada, a Apelante deixou de apresentar as respectivas DCTF's limitando-se a informar dados constantes nas respectivas Certidões de Dívida Ativa (fl. 305).

Neste contexto, resta impossibilitada a análise da alegada prescrição considerando como termo inicial a entrega das aludidas declarações, pelo que deve ser efetuada com base nos respectivos vencimentos dos débitos em questão.

Assim, considerando-se: 1) os débitos inscritos em Dívida Ativa sob o n. 80.2.05.038091-26 venceram em 31.03.99; n. 80.2.05.038092-07, o débito mais antigo venceu em 03.03.99; n. 80.6.05.071952-10, o débito mais antigo venceu em 31.03.99; n. 80.6.05.071953-00, o débito mais antigo venceu em 09.05.97 e n. 80.7.05.021412-68, o débito mais antigo venceu em 15.05.97; 2) tais débitos foram incluídos em programa de parcelamento entre 22.04.00 e 01.11.01, período no qual foi interrompido o prazo prescricional; 3) a execução fiscal foi ajuizada em 08.02.06 (fl. 02); 4) o despacho que ordenou a citação deu-se em 03.03.06 (fl. 57) - conclui-se pela não ocorrência da prescrição.

Passo à análise da legitimidade da sócia em questão.

Observo, com relação à Execução Fiscal n. 97/2006 (fls. 02/260), não constar pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação, nem tampouco decisão judicial nesse sentido, pelo que deve ser mantida a exclusão da sócia Nadine Eloísa Olinger Berndt.

Ressalte-se que a determinação de apensamento à Execução Fiscal n. 525/06 deu-se posteriormente à decisão proferida naquela ação (fl. 31 dos autos apensados).

Neste contexto, passo à análise da legitimidade da sócia para figurar no polo passivo com relação à Execução Fiscal n. 525/06.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma

tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, constato que, tendo restado negativa a tentativa de citação por mandado da pessoa jurídica (fl. 12 dos autos apensados) a Exequente requereu o redirecionamento da cobrança aos sócios (fls. 26/30 dos autos apensados); a sócia deu-se por citada em 09.12.08 (fls. 42 verso/61) ao apresentar sua exceção de pré-executividade, a qual foi acolhida pelo MM. Juízo a quo.

Com efeito, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 74/76), ainda que Nadine Eloisa Olinger Berndt tenha administrado a empresa devedora no período de incidência dos fatos impositivos, transferiu suas cotas para outras pessoas em 10.02.1999, de modo que não pertencia mais a sociedade no momento da sua provável dissolução irregular, uma vez que até 28.04.00 informou à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário.

Assim, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à tal agente a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

Nessa linha, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que conheceu de agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial ofertado pela parte agravada.

2. Acórdão a quo que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos sócios de empresa executada no pólo passivo da ação.

3. Afasta-se a tese desenvolvida de que o exame dos autos esbarraria na Súmula nº 7/STJ. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pela egrégia Primeira Turma deste Sodalício.

4. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente.

5. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas sim para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

6. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

7. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

Precedentes desta Corte Superior.

8. Precedentes citados, não obstante o respeito a eles reverenciado, que não transmitem a posição deste Relator. A convicção sobre o assunto continua a mesma e intensa.

9. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 453176, Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320, destaques meus).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc.

III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

4. Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Desse modo, indevido o ajuizamento da execução fiscal nos termos em que proposta, razão pela qual cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios os quais reduzo para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AI n. 2011.03.00.006323-6, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04/08/2011, DJF3 CJI de 12/08/2011, p. 852) e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, tão somente para afastar o reconhecimento da prescrição dos débitos em cobro, determinando-se o prosseguimento das execuções fiscais, bem como para reduzir a condenação da União Federal em honorários advocatícios, em relação à sócia excluída da execução fiscal, para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal".

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, apenas para sanar a omissão e contradição apontadas, nos termos expostos.

Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos para apreciação do agravo legal (fls. 335/342).

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026455-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026455-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : GRAZIANO E CIA LTDA |
| ADVOGADO | : ITACIR ROBERTO ZANIBONI |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| No. ORIG. | : 10.00.00214-5 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Ação Declaratória Incidental, com pedido de liminar, pela qual se pede seja declarado, incidentalmente, que a autora nada deve diante da quitação de seus débitos de PIS, cujo período remonta aos anos de 1999/2000 e 2001, valores esses que estão sendo executados nos autos da Execução Fiscal nº 64/2005.

O r. juízo *a quo* indeferiu liminarmente o pedido, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por ausência de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apelou a autora, para pleitear a reforma da r. sentença, sendo-lhe declarado, incidentalmente, que nada deve.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Cinge-se a controvérsia acerca do cabimento de ação declaratória incidental à execução fiscal, em que a autora pugna pela declaração incidente de que nada deve.

Ocorre que, segundo alegado pela própria autora, tramita, concomitantemente com apresente declaratória, embargos à execução fiscal, o que demonstra o descabimento da impugnação autônoma por ausência de interesse de agir.

O interesse jurídico-processual, uma das condições do exercício do direito de ação (art. 3º, CPC), deflui do binômio necessidade-utilidade da prestação jurisdicional.

In casu, diante da existência de ação já em curso, na qual se pretende o mesmo objeto desta declaratória incidental, de rigor a extinção do processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL EMBARGADA. AÇÃO DECLARATÓRIA INCIDENTAL. INTERESSE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A propositura de ação declaratória incidental à execução fiscal já embargada denota o descabimento da impugnação autônoma por ausência de interesse de agir; mercê do descabimento da mesma em processo satisfativo onde não haverá definição de direitos. 2. O interesse jurídico-processual, uma das condições do exercício do direito de ação, deflui do binômio necessidade-utilidade da prestação jurisdicional, sendo certo que: "Encarta-se no aspecto da utilidade a escolha correta do procedimento adequado à pretensão deduzida. Assim, se a parte pede em juízo uma providência de cunho petitório e utiliza o processo possessório, da narrativa de sua petição já se observa a inadequação do remédio escolhido para a proteção que pretende; por isso, é inútil aos seus desígnios, por consequência, ao autor, faltar o interesse de agir. Exemplo típico da falta de interesse de agir é o que se verifica em ação meramente declaratória na qual se observa a prescrição da ação condenatória respectiva à pretensão declarada. Nesse seguimento, se a parte dispõe de título executivo para iniciar o processo satisfativo de execução e demanda determinada obrigação através do processo de conhecimento, há manifesta inutilidade da via eleita, porquanto a duplicação de processos com a prévia cognição e posterior execução revela-se desnecessária diante do documento que o exequente possui, ressalvada a possibilidade de utilização do documento para fins de antecipação de tutela. Expressiva hipótese de interesse de agir prevista em lei é a do art. 4º, do CPC, e seu parágrafo único, no qual o legislador permite a propositura de ação declaratória ainda que a parte possa promover, de logo, a ação condenatória. É que em toda condenação está embutida uma declaração, como de resto, em qualquer pronunciamento judicial. Entretanto, a lei permite que a parte 'pare no meio do caminho', postulando tão-somente a declaração, o 'acertamento da responsabilidade', para após, segundo a sua conveniência, promover ou não o pedido de condenação, com a premissa da responsabilidade previamente definida. Observe-se que, não fosse o dispositivo legal expresso, a parte que intentasse a ação declaratória podendo mover a condenatória incidiria em falta de interesse de agir." (Luiz Fux, in "Curso de Direito

Processual Civil", Vol. I, 4ª Ed., Rio de Janeiro, 2008, págs. 178/179). 3. A litispendência que, em regra, constitui pressuposto processual negativo das demandas, constitui um dos requisitos de admissibilidade da ação declaratória incidental, cujo objeto é a declaração da existência ou da inexistência de relação jurídica da qual dependa o julgamento do pedido formulado em processo já em curso, ex vi do disposto nos artigos 5º e 325, do CPC, verbis: "Art. 5º. Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1973) (...) Art. 325. Contestando o réu o direito que constitui fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (art. 5º)." 4. In casu, (i) a devedora, após o manejo de embargos à execução fiscal, ajuizou ação declaratória incidental, aduzindo a nulidade da CDA, em virtude de erro matemático na elaboração da conta e por inobservância dos requisitos previstos no artigo 202, do CTN; e (ii) os citados embargos à execução, opostos pela executada antes de garantida a execução, pugnam pelo seu direito à compensação de créditos e à impossibilidade de cobrança da multa, de juros pela Taxa SELIC, da cumulação de multa com juros de mora e do encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/69. 5. A inadequação do instrumento processual eleito ("ação declaratória incidental"), que pretende a anulação do título executivo que embasa a execução fiscal, denota a falta de interesse de agir, razão pela qual se impõe a extinção do feito sem resolução de mérito, ex vi do disposto no artigo 267, VI, do CPC, revelando-se escorreita a sentença que indeferiu liminarmente a inicial com espeque no artigo 295, III, do Codex Processual. 6. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 940314, j. 24/03/09, DJE 27/04/09)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO EM ANDAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE INTERPOSTA. DECLARATÓRIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO. INADEQUAÇÃO DA VIA. JULGAMENTO SEM EXAME DE MÉRITO. 1. A propositura de ação declaratória com fito de exclusão de responsabilidade tributária prevista no artigo 135, III, do CTN, em relação à execução fiscal, no bojo da qual já foram interpostos incidentes de pré-executividade denota o descabimento da impugnação autônoma por ausência de interesse de agir. 2. As autoras, após o manejo de exceção de pré-executividade oposta no bojo da execução fiscal já em andamento, ajuizaram ação declaratória incidental, aduzindo a ausência de responsabilidade por dívidas contraídas pela pessoa jurídica da qual são sócias e a conseqüente exclusão de seus nomes do cadastro de inadimplentes CADIN. Os embargos à execução não são a única forma de defesa dos interesses do contribuinte perante o Fisco. O sistema lhe oferece outros modos, que independem de oferta de qualquer garantia, para desde logo se livrar de exigências fiscais ilegítimas: o mandado de segurança, a ação declaratória de nulidade, a ação desconstitutiva, entretanto, quando já em andamento execução fiscal e já interposta exceção de pré-executividade, o interesse processual se esvai. 4. A inadequação do instrumento processual eleito ("ação declaratória"), que pretende a exclusão da responsabilidade das sócias em relação às quais a execução fiscal pode se voltar, denota a falta de interesse de agir, razão pela qual se impõe a extinção do feito sem resolução de mérito, "ex vi" do disposto no artigo 267, VI, do CPC. Sendo a análise da adequação da via eleita matéria de ordem pública, atrelada ao interesse processual (condição da ação), não há preclusão "pro judicato", admissível, pois, o reconhecimento de ofício pelo Juízo em qualquer grau de jurisdição. 3. Apelação provida.

(TRF3, Judiciário em Dia - Turma Z, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, AC 1100223, j. 27/04/11, DJF3 12/05/11)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001324-87.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001324-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO : RODRIGO PEREIRA CHECA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1407/3347

APELADO : FELIPE AUGUSTO DOS SANTOS VAZ incapaz
ADVOGADO : MONICA SILVA SANTOS e outro
REPRESENTANTE : GUSTAVO DOMINGUES VAZ
ADVOGADO : MONICA SILVA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013248720104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **FELIPE AUGUSTO DOS SANTOS VAZ**, contra ato do **DIRETOR GERAL DO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO - IFSP** com pedido de liminar, objetivando a realização de sua matrícula, no curso técnico de edificações de 02 (dois) anos de duração (fls. 02/12).

Aduz que se inscreveu para o processo seletivo do curso técnico de edificações oferecido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, servindo-se do sistema de acréscimo de pontos para candidatos que cursaram ensino fundamental em instituição pública. No entanto, embora aprovado no referido processo seletivo, seu pedido de matrícula foi indeferido, por ter cursado parte do ensino fundamental em instituição privada. Alegou, ainda, serem imprecisas as informações contidas no edital, afirmando que mesmo sem o sistema de acréscimo de pontos teria sido aprovado.

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 13/46.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fls. 48).

A autoridade Impetrada prestou informações (fls. 60/67).

A medida liminar foi parcialmente deferida, para que a Autoridade Impetrada não aplicasse a punição prevista no item 2.5.5 e no item 6.3.7 do Edital n. 114/09, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo e, por consequência, fizesse a pontuação do Impetrante nos moldes do mencionado edital, excluindo a pontuação atribuída pelo item 6.3.2, do Sistema de Acréscimo de Pontos. A partir da pontuação obtida, a parte impetrante deverá ser inserida no quadro classificatório do vestibular em tela no tocante ao curso em questão, para fins de verificação de aprovação e, se o caso, início imediato das atividades escolares (fls. 69/74).

Contra esta decisão foi interposto o Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.006605-1 (fls. 92/107), o qual restou prejudicado (fls. 129/130).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da segurança (fls. 116/119).

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a ordem requerida, julgando parcialmente procedente o pedido formulado, para que a Autoridade Impetrada deixe de aplicar a punição prevista no item 2.5.5 e no item 6.3.7 do Edital n. 114/09, do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo e, por consequência, faça a pontuação do Impetrante nos moldes do mencionado edital, excluindo a pontuação atribuída pelo item 6.3.2, do Sistema de Acréscimo de Pontos. A partir da pontuação obtida, o Impetrante deverá ser inserido no quadro classificatório do vestibular no tocante ao curso em questão, para fins de verificação de aprovação e, se o caso, início imediato das atividades escolares. Condenou a Autoridade Impetrada ao pagamento das custas judiciais (fls. 122/125vº).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Autoridade Impetrada interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 133/137vº).

Com contrarrazões (fls. 144/151), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 154/159).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, verifico que o pleito judicial objetiva a efetivação de matrícula do Impetrante, no curso técnico de edificações, de 02 (dois) anos de duração, no Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP.

Tendo sido a decisão liminar parcialmente concedida em 18/02/10, ratificada pela sentença parcialmente concessiva proferida em 23/07/10, nas quais se determinou que a Autoridade Impetrada realizasse a pontuação do Impetrante nos moldes do Edital, excluindo a pontuação atribuída pelo Sistema de Acréscimo de Pontos, inserindo o Impetrante no quadro classificatório do vestibular, para fins de verificação de aprovação e, nesta hipótese, iniciasse de imediato as atividades escolares, restou configurado o fato consumado pelo tempo, de modo que a apelação e a remessa oficial restam prejudicadas.

Assim, estando a situação consolidada, em face do tempo decorrido até este julgamento, ensejador da

satisfatividade da medida, não é o caso de, neste momento, analisar-se o direito postulado, devendo ser respeitada a situação consumada pelo decurso de tempo, para não causar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais, em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Nessa linha, o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgado a seguir:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. REMATRÍCULA. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.

1. O impetrante efetuou matrícula para as disciplinas dependentes do décimo semestre do curso de Direito, ano letivo de 2002, ao abrigo de liminar, posteriormente confirmada pela r. sentença de primeiro grau.

2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.

3. Remessa Oficial prejudicada"

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, REOMS 250066, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.11.03, DJU de 12.12.03, p. 524).

Desse modo, estando cristalizada a situação, diante do lapso temporal decorrido, deve ser mantida a sentença, em prol da segurança jurídica.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010001-79.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010001-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MAPRESS INDL/ LTDA
ADVOGADO : LUCAS DE ARAUJO FELTRIN
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00100017920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **MAPRESS INDUSTRIAL LTDA.**, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA/SP**, objetivando assegurar o alegado direito de incluir débitos, decorrentes de inadimplência de tributos sob o regime do Simples Nacional, no parcelamento ordinário previsto na Lei n. 10.522/02, garantindo sua manutenção no regime simplificado.

Sustenta, em síntese, que a Lei n. 10.522/02 não veda o parcelamento dos débitos decorrentes do Simples Nacional, sendo inconstitucional e ilegal a recusa administrativa do benefício e sua consequente exclusão do regime (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/24.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 28), as quais foram prestadas às fls. 33/52.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 54/55). Contra essa decisão a Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 75/78), o qual restou prejudicado (fls.81/82).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 66/68).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 72/73v.).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença e a concessão da segurança (fls. 85/104).

Com contrarrazões (fls. 134/138), subiram os autos a esta Corte, manifestando-se, o Ministério Público Federal, pelo improvimento da apelação (fls. 140/142v.).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A matéria sob apreciação encontra-se pacificada na jurisprudência, comportando julgamento monocrático pelo Relator.

A Constituição da República estabelece, como princípio da ordem econômica, o tratamento favorecido para as pequenas empresas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (art. 170, IX, com a redação dada pela EC n. 6/95), prevendo a adoção, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, de tratamento jurídico diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, visando incentivá-las pela simplificação, redução ou eliminação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias (art. 179).

A Carta Política determina, outrossim, caber à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, dispondo sobre a definição de tratamento diferenciado e favorecido para as micro empresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados de tributação, bem como instituir regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de adesão opcional pelo contribuinte, cessando-se, a partir da respectiva instituição, os regimes especiais de tributação próprios das referidas pessoas políticas (art. 146, III, "d", e parágrafo único; e art. 94, do ADCT, de acordo com as redações dadas pela EC n. 42/2003).

Dando cumprimento às referidas diretrizes constitucionais veio a lume a Lei Complementar n. 123, de 14.12.2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa (ME) e da Empresa de Pequeno Porte (EPP), com normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido às referidas empresas, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em diversa áreas, especialmente quanto à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições mediante regime único de arrecadação, revogando expressamente a Lei n. 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, restritos aos tributos e contribuições federais, e a Lei n. 9.841/99, antigo Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte (art. 89).

No âmbito tributário, a Lei Complementar n. 123/06 instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL (art. 12), gerido por Comitê Gestor, vinculado ao Ministério da Fazenda, composto por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, órgão ao qual compete regulamentar a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais aspectos relativos ao referido regime (art. 2º, I e § 6º). O referido colegiado foi instituído pelo Decreto n. 6.038/2007, passando a ser denominado Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

Nos termos do art. 13, da Lei Complementar n. 123/06, sem exclusão da incidência de outras exações, exigíveis na forma da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas (§ 1º), a opção da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte ao Simples Nacional implica no recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes tributos e contribuições: a) Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, b) Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, d) Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, e) Contribuição para o PIS/Pasep, f) Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, g) Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS e h) Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS.

Nessa esteira, o art. 16, da Lei Complementar n. 123/06, prescreve que a opção pelo Simples Nacional, como regra, deve ser realizada até o último dia do mês de janeiro, sendo estabelecida em ato do Comitê Gestor, restando irretratável para todo o ano-calendário, sendo, outrossim, consideradas inscritas as microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317/96, salvo as que forem, pela referida Lei, impedidas de optar pelo novo regime (art. 16, § 4º).

Por seu turno, a Lei Complementar n. 123/06 veda o recolhimento dos impostos e contribuições na forma do Simples Nacional pela microempresa ou empresa de pequeno porte "que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa" (art. 17, V).

O Código Tributário Nacional prevê que o parcelamento de tributos, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, será concedido na forma e condições estabelecidas em lei específica (CTN, arts. 155-A e 151, VI).

No regime da Lei 9.317/96, o parcelamento de débitos tributários era expressamente vedado às empresas optantes do Simples (art. 6º, § 2º).

Posteriormente, a Lei 10.925/04, previu, em caráter excepcional, o parcelamento de débitos do Simples da Lei 9.317/1996, desde que vencidos até 30/06/2004 (art. 10).

Por seu turno, o art. 79, da Lei Complementar n. 123/06 autorizou, para ingresso no Simples Nacional, o parcelamento, em até 100 (cem) parcelas mensais e sucessivas, dos débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, de responsabilidade da microempresa ou empresa de pequeno porte e de seu titular ou sócio, com vencimento até 30 de junho de 2008, sendo vedado o parcelamento para reingresso no programa (art. 79, § 9º).

De outra parte, a Lei Complementar n. 126/06 prevê a possibilidade de parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional, em até 60 (sessenta) parcelas mensais, na forma e condições estabelecidas pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (art. 21, §§ 15 e 16).

Diante do quadro normativo incidente na espécie, verifica-se a inviabilidade de concessão, no âmbito do Simples Nacional, de parcelamento ordinário ou especial de débitos tributários da microempresa ou da empresa de pequeno porte, com base em legislação ordinária, em hipóteses e condições não contempladas pelo microsistema normativo instituído pela Lei Complementar n. 123/06, a qual possui normas específicas para o parcelamento de tributos (CR/88, art. 146, III, "d", e parágrafo único; CTN, arts. 155-A e 151, VI; e LC 123/06, arts. 79 e 21, §§ 15 e 16), não havendo nisso nenhuma ofensa aos princípios da igualdade, da capacidade contributiva, da livre iniciativa e da livre concorrência.

Ademais, a arrecadação do Simples Nacional é feita de forma unificada, abrangendo tributos federais, estaduais e municipais (LC 123/06, art. 13, § 1º), de modo que, também em razão do princípio federativo, não cabe, no âmbito do referido regime, a aplicação da legislação relativa ao parcelamento de débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, como os previstos nas Leis ns. 10.522/02 (art. 10), 1011.941/09 e 12.249/10, devendo ser observadas as normas específicas do aludido microsistema, inclusive quanto à competência reguladora do Comitê Gestor do Simples Nacional, órgão colegiado composto por representantes de todos os entes políticos, aos quais compete, em face dos respectivos tributos, a emissão do termo de exclusão do regime tributário diferenciado e favorecido da microempresa e da empresa de pequeno porte.

Impende anotar não haver menção à exclusão de parcelamento de débitos relativos ao Simples Nacional no art. 14 da Lei n. 10.522/02, porque o referido diploma legal é anterior à Lei Complementar n. 123/06, sendo que após o advento do novo regime, tal menção passou a ser desnecessária, razão pela qual não consta das subseqüentes Leis ns. 11.941/09 e 12.249/10.

Por outro lado, a menção à desnecessidade de apresentação de garantia para parcelamento de Dívida Ativa da União, veiculada no § 1º do art. 11 da Lei n. 10.522/02, diz respeito às dívidas decorrentes do Simples de que trata a Lei n. 9.317/96, ou seja, restrita aos tributos da União, não alcançando os débitos decorrentes do Simples Nacional, disciplinado pela Lei Complementar n. 123/06.

Cumprir destacar que a exigência de regularidade fiscal para ingresso ou manutenção no regime da Lei Complementar n. 123/06 (arts. 17, V, e 31, IV) também não fere os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade, por constituir imposição a todos contribuintes, com estabelecimento de tratamento diverso a situações desiguais, nem configura, coação para que haja pagamento de tributo, uma vez que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado conferido às referidas empresas não as exonera do dever de cumprir as obrigações tributárias decorrentes do regime especial aderido voluntariamente, não havendo, pois, que se falar na incidência das Súmulas 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal.

Nos termos da argumentação despendida, confirmam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, quanto ao parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, cujos fundamentos destacados, também se aplicam ao parcelamento ordinário da Lei n.10.522/02:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 11.941/2009. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. PORTARIA PGFN/RFB N. 6/2009. LEGALIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de mandado de segurança onde se busca a declaração de ilegalidade da Portaria PGFN/RFB n. 6/2009, que veda o acesso ao parcelamento especial da Lei n. 11.941/2009 às empresas optantes do 'Simples Nacional'.

2. O fomento da micro e da pequena empresa foi elevado à condição de princípio constitucional, de modo a orientar todos os entes federados a conferir tratamento favorecido aos empreendedores que contam com menos recursos para fazer frente à concorrência, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179 da Constituição Federal.

3. O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar n. 123, de 2006, consubstancia-se em regime único de arrecadação, abrangendo tributos administradas por todos os entes políticos da Federação (arts. 1º e 13).

4. Apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da

federação, nos termos do art. 146 da Constituição Federal.

5. A Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009, que veda o acesso ao parcelamento especial criado pela União, por meio da Lei n. 11.941/2009, não é ilegal pois inexistente autorização de Lei Complementar para a inclusão dos tributos dos demais entes da Federação. **6. Consoante a redação do art. 155-A, do CTN, 'o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica'. A lei concessiva do parcelamento não contemplou os débitos do Simples Nacional, razão pela qual o ato normativo impugnado não extrapolou os limites legais. Recurso especial improvido."**

(STJ, REsp 1236488/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe 03.05.2011 - destaquei). **"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.**

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do simples nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no simples nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O simples nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala.

8. A adesão ao simples nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário.

10. Recurso ordinário desprovido."

(STJ, RMS 30777/BA, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.11.2010, destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI N. 11.941/2009. EMPRESAS OPTANTES PELO SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR CONCESSIVA. LEGALIDADE DA PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB 06/2009.

1. Discute-se nos autos sobre a possibilidade das empresas optantes pelo Simples Nacional aderirem ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009.

2. Esta Corte já se pronunciou no sentido da legalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009, a qual vedou a inclusão das empresas optantes pelo Simples Nacional no parcelamento previsto na Lei n. 11.941/2009, por entender que apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146 da Constituição Federal. Assim, em não havendo a referida lei, não há como autorizar a inclusão dos optantes pelo Simples Nacional no referido parcelamento. Precedente: REsp 1.236.488/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 3.5.2011.

3. Ademais, segundo disposto no art. 155-A do CTN, 'o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica'. Portanto, não sendo os débitos do Simples Nacional contemplados pela lei instituidora do parcelamento, não há falar em ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 06/2009.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1267033/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 17.10.2011 - destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES NACIONAL. REQUISITOS. ART. 17, V, DA LC Nº 123/2006: INEXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO CUJA EXIGIBILIDADE NÃO ESTEJA SUSPensa. CONSTITUCIONALIDADE.

1. É certo que esta Corte, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, tem entendido que, em virtude de

inadimplência, é ilegítimo impor limitações à atividade comercial do contribuinte, porquanto constitui meio de coação ilícito a pagamento de tributo. No entanto, **não há confundir a imposição de restrição ao exercício da atividade empresarial com a exigência de requisitos para fins de concessão de benefício.** Nesse contexto, se o contribuinte não preenche os requisitos previstos na norma, mostra-se legítimo o ato do Fisco que impede a fruição do benefício referente ao regime especial de tributação. Na hipótese, a impetrante (ora recorrente) não preencheu o requisito relativo à quitação fiscal, razão pela qual é inviável a concessão do benefício. **Não incide, no caso, o disposto nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio de coação ilícito a pagamento de tributo'** (RMS 25.364/SE, 1ª T., Min. Denise Arruda, DJe de 30/04/2008).

2. Recurso ordinário a que se nega provimento."

(STJ, RMS 27376/SE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 15.06.2009 - destaquei).

Na mesma linha fixou-se a jurisprudência desta Corte, conforme atestam as ementas que transcrevo:

"AGRAVO LEGAL. SIMPLES NACIONAL. LC Nº 123/2006. ART. 17, V. CONSTITUCIONALIDADE. PARCELAMENTO. LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Lei Complementar nº 123/2006, ao implementar o SIMPLES nacional, revogou expressamente a Lei nº 9.317/96 e a Lei nº 9.841/99 (Estatuto da microempresa e da Empresa de Pequeno Porte).

2. No caso em tela, a impetrante foi excluída do SIMPLES nacional em razão da existência de débitos com exigibilidade não suspensa em seu nome, hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06.

3. Deve ser ressaltado que o artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

4. A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

5. Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

6. A LC nº 123/06 prevê, em seu artigo 13, que o SIMPLES nacional abrange não somente tributos federais, mas também o ICMS e o ISS, sendo que a administração do sistema é feita por um Comitê Gestor com representantes da União, dos Estados e dos Municípios (artigo 2º) e não apenas pela Fazenda nacional.

7. Em que pese a abrangência automática dos tributos federais, estaduais e municipais, é de se esperar, em respeito ao pacto federativo, que todas as esferas possam decidir quanto à possibilidade de parcelamento de débitos atinentes às suas respectivas competências, cumprindo consignar, nessa esteira, que o parcelamento previsto pelo artigo 79 da LC nº 123/06 restou dotado de caráter nacional, uma vez que previsto em Lei dessa natureza, nos termos do artigo 146, III, "d" e parágrafo único da Constituição da República de 1988, alcance não usufruído pela Lei nº 10.522/02 e demais programas de parcelamento instituído unicamente para tributos federais, nos exatos termos do artigo 10 da Lei em comento.

8. Desta feita, conclui-se não ser possível que os débitos de empresa optante pela sistemática do SIMPLES nacional possam ser liquidados mediante o parcelamento tributário regido pela Lei nº 10.522/02, pois esta somente abrange tributos da competência da União, enquanto a LC nº 123/06 engloba tributos de todas as três esferas da Federação, não cabendo à União impor aos Estados e Municípios receberem o que lhes é devido de forma parcelada.

9. Agravo não provido."

(TRF3, AMS 331204/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJe 04.10.2011).

"MANDADO DE SEGURANÇA - INCLUSÃO DE DÉBITOS RELATIVOS À TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL NO PARCELAMENTO FISCAL PREVISTO PELA LEI 11.941/09 - DÉBITOS DE COMPETÊNCIAS DISTINTAS.

- A adesão ao programa de parcelamento de débitos ocorre através de mero ato de declaração de vontade, no qual o contribuinte aceita as condições legalmente impostas de forma plena e irretroatável.

- A sistemática do Programa de Recuperação Fiscal é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, desde que observadas determinadas condições perante a Secretaria da Receita Federal - SRF e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

- A Lei 11.941/09 permite ao contribuinte o parcelamento em até 180 (cento e oitenta) meses dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no PAES, no PAEX, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos.

- De acordo com essa legislação, os débitos relativos à tributação pelo SIMPLES Nacional não poderão ser

incluídos, uma vez que no SIMPLES os débitos tratados são com as Fazendas Públicas federal, estadual ou municipal e no REFIS são débitos com a União Federal, tratando-se, portanto, de competências distintas.

- Como o artigo 155-A prescreve que o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica e o contribuinte aderiu ao parcelamento disposto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/06, não pode, desta maneira, optar pelo REFIS.

- Já a Portaria Conjunta PGFN/ RFB nº 6/2009 tão somente regulamentou a Lei 11.941/09, posto que esta já prevê a possibilidade de parcelamento, bem como não lista a inclusão dos débitos advindos do SIMPLES no rol de parcelamento.

- Apelação não provida."

(TRF3, AMS 323378/SP, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, DJe 11.03.2011).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - PARCELAMENTO DO SIMPLES NACIONAL PELA SISTEMÁTICA DA LEI 10.522/2002.

1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado.

2. A redação do artigo 10 da Lei nº 10.522/2002 prevê parcelamento abrangente envolvendo apenas os débitos relacionados com a Secretaria da Receita Federal do Brasil e inscritos em Dívida Ativa da União.

3. A sistemática do Simples Nacional - prevista na Lei Complementar nº 123/2006, inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação.

4. Evidencia-se que o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/2002 não permite a inclusão de outros tributos além daqueles indicados pela lei ordinária indicada.

5. Ressalte-se ser a inscrição no SIMPLES faculdade do contribuinte, cabendo a ele analisar as vantagens ou desvantagens de sua inclusão no programa para o desenvolvimento de sua atividade empresarial, porquanto o sistema impõe determinadas restrições.

6. Não se pode pretender a efetivação de sistema híbrido em que o contribuinte se favoreça de benefícios da tributação pelo regime comum - parcelamento pela sistemática das Leis nº 11.941/09 ou nº 10.522/2002, com as facilidades do SIMPLES.

7. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência dos Tribunais."

(TRF3, AMS 335561/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, 24.04.2012).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LC 123/2006. PARCELAMENTO DA LEI Nº 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

2. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, atual Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES, de adesão facultativa (art. 3º), e caracterizado, como o próprio nome sugere, pela simplificação, eliminação ou redução das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias: autoriza o pagamento único dos tributos (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e contribuições para a seguridade social) com aplicação de uma determinada alíquota sobre o valor da receita bruta auferida, respeitando-se a destinação constitucional das espécies tributárias incluídas no sistema.

3. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação.

4. In casu, cinge-se à controvérsia acerca da possibilidade da autora ter incluído seus débitos, oriundos do Simples referentes aos exercícios de 2007 e 2008, no parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, a fim de manter-se na sistemática do programa ou, ainda, ser reenquadrada, caso já tenha sido excluída do mesmo.

5. A Lei nº 10.522/2002, dispõe em seu artigo 10, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002, que Os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional poderão ser parcelados em até sessenta parcelas mensais, a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas nesta Lei.

6. Como o Simples Nacional comporta impostos e contribuições cujas competências foram atribuídas a diversos entes da Federação, inviável se torna a liquidação dos débitos mediante o parcelamento previsto na Lei nº 10.522/02, pois esse abrange tão somente débito para com a Fazenda Nacional. Julgados desta Corte.

7. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

8. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF3, ApelReex 1714371/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJe 13.04.2012).

Verifica-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte firmou-se em sentido contrário à pretensão da Impetrante.
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos realizados.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-51.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.001989-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SAT COMPUTERS COMERCIO LTDA -ME massa falida
No. ORIG. : 00019895120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **SAT COMPUTERS COMÉRCIO LTDA - ME**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 81.600,94 (oitenta e um mil, seiscentos reais e noventa e quatro centavos) (fls. 02/23).

A União informou que a Executada teve sua falência decretada (fl. 27).

À vista da impossibilidade de redirecionamento da execução, uma vez que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, o MM. Juiz de primeira instância declarou extinta a execução fiscal, sem resolução de mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, e 598, do Código de Processo Civil (fls. 30/31).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 38/39). Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 45/46).

Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Trata-se de execução fiscal ajuizada contra empresa que teve sua falência decretada.

Cumprido esclarecer que a falência não constitui modo irregular de dissolução da sociedade, por tratar-se de expediente legalmente previsto, utilizável pela empresa na situação de impossibilidade de honrar seus compromissos.

Outrossim, a Exequente não comprovou que os sócios tenham agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, não ensejando, assim, o redirecionamento da execução.

Desse modo, não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, não é possível imputar aos sócios da empresa a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica. Nesse sentido, registro o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA

FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido".

(1ª T., AgRg no REsp n. 1160981, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.10, DJe 22.03.10).

Ademais, a simples alegação de instauração de inquérito policial não é suficiente para redirecionar a execução contra os sócios.

No caso em tela, consoante o documento juntado à fl. 28, houve instauração de inquérito policial que, entretanto, foi arquivado.

Com efeito, cabe à Exequente demonstrar especificamente o fato objeto do inquérito, dando ao Executado a oportunidade de refutar as alegações, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Desse modo, não é possível, a partir dos elementos constantes dos autos, aferir-se, com exatidão, o fato investigado, bem como sua relevância em termos de responsabilidade tributária, motivo pelo qual, incabível o redirecionamento da execução fiscal.

Por fim, encerrado o processo falimentar, não há utilidade na manutenção do processo executivo, razão pela qual a execução deve ser extinta sem resolução do mérito, sendo incabível a aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/80, consoante entendimento firmado pela Sexta Turma desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 135, III, DO CTN. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS. 1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. 2. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres. 3. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão

entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. 4. O simples inadimplemento do tributo não se traduz em infração à lei. Precedentes do E. STJ. 5. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada. 6. Na hipótese, limitou-se a exeqüente a requerer a inclusão no pólo passivo da execução do sócio da empresa, sem qualquer indicio de prova das situações a que se refere o art. 135, do CTN. 7. Encerrado o processo falimentar, não há mais utilidade na execução fiscal movida em face da massa falida, pelo que a medida que se impõe é a extinção do feito executivo sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC), sendo descabido falar-se em arquivamento do processo nos termos do artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais. 8. Apelação improvida". (AC n. 2003.61.82.011196-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.11.10, DJF3 16.11.10, p. 642).
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000432-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000432-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM OSASCO SP
No. ORIG. : 00000116420114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2011.03.00.004513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : KENJI HATANAKA
ADVOGADO : EVARISTO RODRIGUES DE ARAUJO e outro
EMBARGADO : DECISÃO FLS.153/155
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : RCT COMPONENTES ELETRONICOS LTDA e outros
: GIOVANNI PENNESI
: AZIZ ADIB NAUFAL
: SHARP S/A EQUIPAMENTOS ELETRONICOS
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00265140520074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo contribuinte à decisão de fl. 153/155, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 01/03/12, que, com fulcro no artigo 557 do CPC, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a responsabilização do sócio Kenji Hatanaka a partir de 20/04/1994. Assevera-se eventual contradição, obscuridade e omissão na decisão no que atine à responsabilização do sócio Kenji Hatanaka, pois existiria "conflito quanto ao período de responsabilização do embargante, se é de 20/04/1997 ou 20/04/1994" (fl. 159). Pleiteia, outrossim, o provimento dos embargos para eximir o embargante da responsabilidade quanto aos débitos da empresa executada, bem assim a habilitação dos créditos e cobrança da massa falida sócia da executada, Sharp S/A Equipamentos Eletrônicos. Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório.

DECIDO.

No que atine ao período de responsabilização do agravante, depreende-se, pois, haver evidente equívoco na decisão embargada.

Por se tratar de evidente erro material, sanável de ofício, passa a decisão a constar nos seguintes termos:

"(...)Da análise da ficha cadastral da JUCESP (fls. 147/161) temos que Kenji Hatanaka foi nomeado diretor da sociedade empresária, com poderes de administração e gestão, em 20/04/1994, sem notícias de sua retirada. Responde, pois, pelos débitos objeto da execução a partir de 20/04/1994, porquanto contemporâneos à sua gestão.(...)" - grifei

Com relação às demais alegações, impõe-se a rejeição dos embargos de declaração.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão *a quo* a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de pré-questionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento,

segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dívida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"

(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Afastado o erro material apontado, merece ser mantida na íntegra os demais termos da decisão embargada. Diante do exposto, de ofício afasto o erro material apontado e nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013421-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE MUNHOZ BURATO e outro
: SIVAN WALTER FACCHINATO
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075643920034036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 289/289vº: Ciência às partes.

Após, conclusos para apreciação dos embargos de declaração.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017130-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017130-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANTONIO AMOS MASTRANGI
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA
CODINOME : ANTONIO RAMOS MASTRANGI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00145322119994036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com decisão transitada em julgado, não reconheceu a nulidade da intimação do advogado falecido e indeferiu o pedido de remessa dos autos a este E. Tribunal para apreciação dos embargos de declaração.

Pleiteia, em suma, o reconhecimento da nulidade da intimação do advogado falecido para ciência acerca da prolação do acórdão de fls. 69/74 que deu provimento ao agravo legal da União. Uma vez reconhecida a nulidade, requer o conhecimento, por este E. Tribunal, dos embargos de declaração juntados às fls. 86/102, interpostos contra o acórdão de fls. 69/74.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

Aduz o agravante a existência de nulidade da intimação de fl. 78, porquanto supostamente realizada em nome de advogado falecido.

Contudo, conforme fixado pelo MM. Juízo *a quo*, referida nulidade foi arguida somente aos 19/11/10 (fls. 82/102) - oportunidade na qual foram opostos também embargos de declaração contra o acórdão desta E. Sexta Turma de fls. 69/74 - isto é, quarenta dias após a intimação válida do outro advogado do agravante, efetivada aos 08/10/10 (fl. 81).

Note-se que, nos termos do art. 245 do CPC, eventuais nulidades deverão ser arguidas na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, sob pena de preclusão. *In casu*, de fato, a nulidade foi apontada tardiamente, somente quarenta dias após a intimação válida do advogado, certificada às fls. 81, razão pela qual se operou, sobre ela, a preclusão.

Neste sentido, destaco excerto da decisão agravada:

"(...) Todavia, verifico que ainda que o v. acórdão tenha sido publicado somente em nome do patrono falecido, ao retornar em 1ª Instância, a certidão de fls. 66 - que cientificou as partes do retorno dos autos a este Juízo - foi publicada em 01/10/2010 em nome daquele e também do Dr. Augusto José Alves, OAB/SP 105.549, que retirou o feito de Secretaria em 08/10/2010, devolvendo-os somente em 19/11/2010. Portanto, ainda que se perquiria o reconhecimento da nulidade em questão, a intimação efetuada por ocasião do retorno dos autos a este Juízo foi válida, sendo opostos os Embargos de Declaração intempestivamente (19/11/2010), ou seja, após mais de trinta dias da primeira oportunidade que teve para falar nos autos, superando, e muito, o quinquídio legal. Assim, indefiro o pedido de retorno dos autos à Superior Instância, nos termos dos artigos 245, caput e 536, ambos do Código de Processo Civil. (...)" - fl. 104

Dessarte, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, diante

de sua manifesta inadmissibilidade.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019602-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019602-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : CIA MULLER DE BEBIDAS
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00063908420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento que visa à reforma de decisão proferida em primeira instância, adversa ao agravante.

Em consulta processual, verifico que já foi proferida sentença nos autos do processo originário.

A decisão interlocutória recorrida consiste no indeferimento de pedido liminar, em sede de mandado de segurança. Referido provimento, como é cediço, fica absorvido pela sentença, proferida em cognição exauriente.

Sendo assim, resta manifestamente prejudicado o presente recurso e, conseqüentemente, o agravo regimental.

Em face do exposto, **NEGO SEGUIMENTO aos agravos de instrumento e regimental**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019623-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019623-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALEXANDRE ANTUNES PEREIRA LOURO
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111284520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021253-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021253-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GIANCARLO ANTONIO DE NADAI
ADVOGADO : CELIA RODRIGUES DE VASCONCELOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00060384420114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024105-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024105-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : F CONFUORTO IND/ E COM/ DE PECAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00019042620114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025837-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009520720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

2011.03.00.026121-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Santoro Facchini
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.372/373
INTERESSADO : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
PARTE AUTORA : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO GRASSESCHI MACHADO MOURÃO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090896020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 372/373, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 14/09/2011, que deferiu o efeito suspensivo por reconhecer a comprovação do depósito judicial dos tributos, determinando a liberação das mercadorias e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Assevera-se contradição e omissão na decisão por não esclarecer quais depósitos foram levados em conta para considerar suspensa a exigibilidade do crédito tributário. Também não teria esclarecido o motivo pelo qual deferiu, sem qualquer fundamentação, a tutela recursal em relação às DI's que sequer constaram do pedido da inicial, bem assim se a antecipação da tutela recursal abrangeria as futuras importações, e neste caso, sob quais condições.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as

questões relevantes para a lide.

Cumprido ressaltar, outrossim, que, ao contrário do aduzido, a decisão embargada não ampliou as DI's objeto de liberação e suspensão da exigibilidade, pois todas aquelas citadas pela referida decisão haviam sido objeto de apreciação pelo i. Juízo *a quo*, consoante se revela do relatório da decisão agravada (fl. 300), a qual recebeu o aditamento da inicial, incluindo as demais DI's não constantes da inicial (fl. 300vº).

Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"
(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 23 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030018-96.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.030018-0/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : MARIA HELENA DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : ALEX BARBOSA PEREIRA e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS |
| No. ORIG. | : 00009806920114036004 1 Vr CORUMBA/MS |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030167-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : REMPLARI EMBALAGENS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO PENTEADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00150396520114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030692-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030692-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE ROUPAS GREYSTONE LTDA
ADVOGADO : THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00095126320104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, exceto na parte que confirmou a antecipação dos efeitos da tutela, na qual foi recebido no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, VII, do CPC.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030795-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030795-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JACAREI TRANSPORTE URBANO LTDA
ADVOGADO : ANDRÉ DE JESUS LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00073704920114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, *caput*).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031817-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031817-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MOACIR FERNANDO SERRA
ADVOGADO : ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164582320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034586-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034586-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EVERGREEN MARINE CORPORATION (TAIWAN)LTD
REPRESENTANTE : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096794020114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038023-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANDRE GUEIROS DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : CARLA MARCIA PERUZZO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00085786820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039160-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : REGERS SIDNEI VIDOR
ADVOGADO : LEOCADIA APARECIDA ALCÂNTARA SALERNO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00124357420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002957-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002957-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA
APELADO : SYLVIA GIOIA -ME
ADVOGADO : MARCELO GUEDES MEDEIROS
No. ORIG. : 01.00.00182-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO** contra **SYLVIA GIOIA - ME**, objetivando a cobrança de multa no valor de R\$ 426,25 (quatrocentos e vinte e seis reais e vinte e cinco centavos) (fls. 02/04).

A Executada foi citada em 15.09.06 (fl. 69).

Foi deferido o pedido de suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, formulado pelo Exequente à fl. 35 (fl. 38).

O MM. Juiz de primeira instância reconheceu a ocorrência da prescrição e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil (fls. 84/85).

O Exequente interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 87/98).

Com contrarrazões (fls. 65/78), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Primeiramente, cumpre esclarecer tratar-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de multa administrativa, devendo ser aplicada a regra do Decreto n. 20.910/32, a qual estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, pacificou-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ e da Colenda Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1,105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 09.12.2009, DJe de 28.02.2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADE E MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. 5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ. 6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel. min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 7. In casu, houve o decurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular, tanto para a cobrança da anuidade, como da multa administrativa. 8. Apelação improvida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1391220/SP, j. em 20.01.11, DJF3 CJ1 26.01.2011, p. 429, destaque meu).

Ressalte-se, ademais, que, consoante o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, aplicável a dívidas de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, a inscrição em dívida ativa "suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo".

Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, REsp 1165216/SE, j. em 02.03.2010, DJe 10.03.2010).

De outra parte, o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, nos termos do art. 8º, § 2º, da referida lei, aplicável inclusive, à execução fiscal de créditos não tributários.

Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DE NATUREZA

NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Em se tratando de execução fiscal, relativa a dívida de natureza não tributária, é aplicável a causa interruptiva da prescrição, prevista no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, ou seja, "o despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição", conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª T., Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1279941/MT, j. em 18.10.2011, DJe 24.10.2011).

Com efeito, o Exequente ajuizou a ação em 26.06.01 visando a cobrança de multa punitiva imposta em 24.02.99. Desse modo, considerando-se que a inscrição em dívida ativa deu-se em 17.07.00, momento em que o transcurso do prazo prescricional foi suspenso, assim permanecendo até a data da distribuição da presente execução e que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 16.07.01, conclui-se que o crédito não foi atingido pela prescrição.

Isto posto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003296-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003296-2/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| APELADO | : ALBANO JOAQUIM SAIAGO SANTOS e outros |
| | : SILVERIO AUGUSTO SAIAGO SANTOS |
| | : LAURA DE JESUS SANTOS |
| ADVOGADO | : FRANKLIN AFONSO RAMOS |
| INTERESSADO | : HOTEIS STICK LTDA |
| SUCEDIDO | : HOTEIS E TURISMO LE BARON SS LTDA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : 08.00.00615-6 1 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal, em que se alega a ilegitimidade passiva *ad causam* e ocorrência da prescrição intercorrente.

O r. juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, em razão da ilegitimidade passiva *ad causam*.

Condenou a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, querendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a apelante.

O caput do art. 133 do Código Tributário Nacional dispõe, *in verbis*:

A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato (...)

Com base nesse dispositivo, a apelante pretende responsabilizar a Hotel Stick Ltda. pelo débito não pago pela Hotéis e Turismo Le Baron, sob a alegação de que aquela seria sucessora desta.

Não há, porém, provas de que essa alegação seja verdadeira.

Observa-se que os únicos vínculos existentes entre executada e a empresa que agora se encontra estabelecida no endereço da primeira é o fato de estarem estabelecidas no mesmo imóvel e exercerem o mesmo ramo comercial. Além disso, não existe outro elemento fático demonstrado pela embargada de que houve sucessão, pois as sociedades não foram constituídas nem são administradas pelos mesmos sócios, nem existe prova de que eles são parentes ou amigos íntimos; não consta que a atual ocupante do imóvel tenha absorvido os funcionários da executada; não há prova de que a adquirente incorporou o estoque de mercadorias e demais bens móveis usados no exercício da atividade da executada; não há identidade de exploração de marcas, títulos de estabelecimento ou sinais identificadores

Por isso, não se pode concluir que a sociedade Hotel Stick Ltda. adquiriu o fundo de comércio ou estabelecimento comercial da executada, ainda que informalmente, e absorveu os bens materiais e imateriais da devedora, para fins de exploração da mesma atividade comercial. Diante do que fora constatado, não pode ela responder pelos débitos tributários ora em execução, sendo inaplicável ao caso o artigo 133, inciso I, do código Tributário Nacional.

Consoante documentos juntados pela exequente, não há elementos para se concluir que houve aquisição de fundo de comércio, no presente caso, a ensejar a responsabilização pretendida.

Nesse sentido, o julgado desta Turma, envolvendo as mesmas partes:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUCESSÃO DE EMPRESAS. ART. 133, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RESPONSABILIDADE POR TRANSFERÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. I - A sucessão empresarial, para fins de responsabilidade tributária, somente verifica-se nos estritos limites do art. 133 do Código Tributário Nacional, mediante a condição primeira e básica de transferência, a qualquer título, de fundo de comércio ou estabelecimento comercial. II - Verificou-se que, consoante as fichas cadastrais de ambas as empresas (fls. 163/168 e 185/186), as atividades desempenhadas não são idênticas, elemento este essencial na aferição da sucessão pretendida. III - Descabida a pretendida imputação à empresa que se encontra funcionando no endereço da devedora, uma vez não comprovada a sucessão alegada, impondo-se dilação probatória, incabível nesta via. IV - Precedentes desta Corte. V - Agravo de instrumento improvido.

(AI 200803000372404, Des. Fed. Regina Costa, 04/05/2009)

Ainda no mesmo sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSÃO. ART. 133, INCISO I, DO CTN. EMPRESAS E SÓCIOS PERTENCENTES AO MESMO GRUPO FAMILIAR. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SUCESSÃO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DA TURMA. DECISÃO CONFIRMADA. 1. Caso em que a União Federal, na condição de exequente, sustenta a ocorrência de sucessão entre as empresas envolvidas, com base na norma contida no artigo 133, do Código Tributário Nacional. 2. Da inteligência do artigo 133, I, do CTN, conclui-se que a responsabilidade tributária por sucessão somente se configura quando ocorrer a aquisição do fundo de comércio de estabelecimento comercial, industrial ou de serviço e continuar o adquirente a explorar a mesma atividade, passando, assim, a ser o responsável tributário pelos tributos em

aberto. 3. Ora, na espécie, os requisitos da sucessão tributária não estão presentes, como se verifica do exame dos elementos constantes dos autos. Em primeiro lugar, como a própria agravante admitiu, não houve aquisição dos bens imóveis e móveis da executada pela empresa Usina Alvorada do Oeste Ltda., sendo certo que a carta de remição colacionada aos autos indica que os bens penhorados em reclamatória trabalhista movida contra a executada foram remidos por Mariza dos Reis Vassimon Marques. De outro lado, os equipamentos industriais da executada foram alienados pelo Banco do Brasil, na qualidade de credor fiduciário, para a empresa Absolut Participações S.A., sendo os sócios das mencionadas empresas ligados por relação próxima de parentesco. 4. Todavia, a relação de parentesco entre os sócios de uma e outra empresa, sem a comprovação da aquisição do fundo de comércio, é irrelevante para caracterizar a sucessão tributária, sendo que a remição, antigo instituto previsto nos artigos 787 a 790 do Código de Processo Civil, todos revogados pela Lei nº 11.382/06, era lícita ao cônjuge, ao descendente, ou ao ascendente do devedor. Ademais, o Oficial de Justiça certificou que a empresa Usina Alvorada do Oeste Ltda. mantém contratos de locação do imóvel adquirido por Mariza dos Reis Vassimon Marques e dos bens móveis de Absolut Participações S.A. E, não bastasse, a agravante sequer juntou aos autos cópias dos contratos e alterações sociais das respectivas empresas, na sua integralidade, não se podendo presumir a responsabilidade tributária por sucessão apenas com base na documentação acostada aos autos. 5. Em suma, a agravante não logrou produzir elementos de prova capazes de infirmar os fundamentos da decisão agravada, conquanto, apesar de fundados indícios, não restou provada a aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento comercial pela agravada, impondo-se, pois, a confirmação da decisão recorrida. 6. Agravo de instrumento não provido.

(AI 200803000191859, Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Terceira Turma, 19/07/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. SUCESSÃO POR AQUISIÇÃO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU FUNDO DE COMÉRCIO. ART. 133 DO CTN. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. Nos termos do art. 133, do CTN, aquele que adquire, por qualquer título, o fundo de comércio pertencente a um estabelecimento comercial - nele compreendido o conjunto de bens empregados no exercício da atividade -, e continua e explorar tal atividade, passa a ser responsável pelos tributos devidos pelo estabelecimento. Ausência de comprovação de que houve aquisição do fundo de comércio da empresa executada ou de responsabilidade solidária pelos débitos. A empresa devedora não está se omitindo em responder pelo débito, tendo se manifestado nos autos a pedido do Juízo, oportunidade em que informou a existência de parcelamento realizado em regime especial previsto na Lei n. 9.964/2000 (REFIS) com a juntada de documentos, os quais ainda não foram analisados pelo Juízo da execução. Agravo a que se nega provimento.

(AI 200803000191446, Des. Fed. Márcio Moraes, Terceira Turma, 06/07/2010)

Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial** (CPC, art. 557, caput).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009687-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009687-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : TNT MERCURIO CARGAS E ENCOMENDAS EXPRESSAS S/A |
| ADVOGADO | : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA |
| SUCEDIDO | : TNT ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA S/A |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| No. ORIG. | : 00096872920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de liminar, ajuizada com o objetivo de anular o Processo Administrativo n.º 10880.722054/2008-81, bem como a correspondente Certidão de Dívida Ativa (CDA) n.º 80.6.11.084466-17, decorrentes do transporte irregular de mercadorias sujeitas à pena de perdimento, com aplicação de multa no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), alegando cerceamento de defesa, violação ao princípio do duplo grau de jurisdição e ter agido de boa-fé, porquanto desconhecia a origem da operação de transporte objeto de sua autuação.

O pedido de liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa no processo administrativo e, quanto ao mérito, ter sido abusiva a multa que lhe foi imposta, haja vista que agiu de boa-fé, sem consciência da fraude constatada pela autoridade fiscal.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Em um primeiro momento, não vislumbro a alegada nulidade do processo administrativo em razão da ausência do duplo grau de jurisdição administrativa ou de cerceamento de defesa.

Com efeito, não há disposição expressa na Constituição da República assegurando o duplo grau de jurisdição na esfera administrativa.

A propósito do tema, trago à colação o seguinte julgado desta C. Sexta Turma:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO - DOLO - PENA DE PERDIMENTO SOBRE A PARTE NÃO DECLARADA - INAPLICABILIDADE DA MULTA PREVISTA NO ART. 524 DO REGULAMENTO ADUANEIRO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA.
(...)

4 - Não se há falar em cerceamento de defesa, porquanto, não há qualquer preceito constitucional que assegure o direito ao duplo grau de jurisdição na esfera administrativa. Ademais, sempre haverá a possibilidade da parte valer-se da via judicial. (...)

(TRF3, AMS n.º 200161040010897, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 CJ2 23/03/2009, p. 637)

Portanto, não restou demonstrado o alegado cerceamento de defesa, na medida em que a apelante apresentou impugnação ao auto de infração, a qual foi apreciada pela autoridade competente.

Ademais, observo que os atos administrativos, dentre os quais se inclui o auto de infração de que tratam estes autos, gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, legitimidade e legalidade.

Conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello, a presunção de legitimidade: (...) *é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário.* (Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998. p. 257).

Nesse sentido, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, *i.e.*, a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração. Esse é o entendimento sufragado, tanto por este Tribunal, quanto pela Corte Especial, nos seguintes termos:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - INMETRO - REGULARIDADE - AUSÊNCIA DE PROVA DE VÍCIO

(...)

2. O auto de infração constitui-se em ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade, cabendo à parte contrária produzir contraprova à presunção. Assim, somente mediante prova inequívoca da inexistência dos fatos descritos no auto de infração, os quais se amoldam à conduta descrita "in abstrato" na norma, autorizam a desconstituição da autuação. No caso, não se desincumbiu a embargante do ônus da prova.

(...)

(TRF3, AC n.º 0004021-10.2002.4.03.6182, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 30/09/2010, DJ 08/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE AUTOS DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE

MULTA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7/STJ. ÔNUS PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 333, I, DO CPC. DESPROPORCIONALIDADE NA APLICAÇÃO DA MULTA. NÃO-OCORRÊNCIA.

(...)

3. *Note-se que não se trata de ação judicial referente à relação de consumo (clientes versus fornecedora de serviço), mas sim de causa proposta com a finalidade de anular atos administrativos, razão pela qual incumbe ao autor (in casu, concessionária de serviço de telefonia) o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito - isto é, a nulidade dos autos de infração. Incidência do art. 333, I, do CPC.*

(...)

(STJ, RESP n.º 1.216.020/AL, Relator Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma, j. 02/12/2010; DJ 04/02/2011)

No caso em espécie, entendo inexistir nos autos qualquer prova capaz de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração que deu origem ao Processo Administrativo n.º 10880.722054/2008-81, razão pela qual de rigor sua manutenção.

Conquanto tenha a apelante sustentado a existência de erros formais a importarem cerceamento de defesa, essa não é a ilação que se obtém da leitura do respectivo auto de infração.

Destarte, oportuna a transcrição dos dispositivos utilizados pela autoridade fiscal para a aplicação da multa em comento, *in verbis*:

Decreto-Lei n.º 37/1966

Art.94. Constitui infração toda ação ou omissão, voluntária ou involuntária, que importe inobservância, por parte da pessoa natural ou jurídica, de norma estabelecida neste Decreto-Lei, no seu regulamento ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-los.

§ 1º - O regulamento e demais atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigação, nem definir infração ou cominar penalidade que estejam autorizadas ou previstas em lei.

§ 2º - Salvo disposição expressa em contrário, a responsabilidade por infração independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Art.95. Respondem pela infração:

I - conjunta ou isoladamente, quem quer que, de qualquer forma, concorra para sua prática, ou dela se beneficie;

II - conjunta ou isoladamente, o proprietário e o consignatário do veículo, quanto à que decorrer do exercício de atividade própria do veículo, ou de ação ou omissão de seus tripulantes;

III - o comandante ou condutor de veículo nos casos do inciso anterior, quando o veículo proceder do exterior sem estar consignada a pessoa natural ou jurídica estabelecida no ponto de destino;

IV - a pessoa natural ou jurídica, em razão do despacho que promover, de qualquer mercadoria.

V - conjunta ou isoladamente, o adquirente de mercadoria de procedência estrangeira, no caso da importação realizada por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora.

VI - conjunta ou isoladamente, o encomendante predeterminado que adquire mercadoria de procedência estrangeira de pessoa jurídica importadora.

(...)

Art.105. Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

VI - estrangeira ou nacional, na importação ou na exportação, se qualquer documento necessário ao seu embarque ou desembarco tiver sido falsificado ou adulterado;

Lei n.º 10.833/2003

Art. 75. Aplica-se a multa de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) ao transportador, de passageiros ou de carga, em viagem doméstica ou internacional que transportar mercadoria sujeita a pena de perdimento:

I - sem identificação do proprietário ou possuidor; ou

II - ainda que identificado o proprietário ou possuidor, as características ou a quantidade dos volumes transportados evidenciarem tratar-se de mercadoria sujeita à referida pena.

Por sua vez, compulsando o auto de infração MPF n.º 0140100/00416/08, verifico que houve detalhada descrição dos fatos, inclusive com a colação de diversas fotografias, estando demonstrados os elementos de convicção para sua lavratura, não podendo se falar sequer de violação ao direito de defesa, na medida em que é perfeitamente possível, da leitura daquele, identificar os elementos que geraram o procedimento administrativo punitivo.

Realmente, houve inegável comprovação da divergência entre as mercadorias efetivamente transportadas e as descritas nas informações declaradas nos certificados de origem.

Como bem asseverado pelo r. Juízo *a quo*:

Segundo consta dos autos, havia divergência entre os certificados de origem e as mercadorias transportadas. O Certificado de origem nº 11772 (fl. 106), indicava a importação de (i) 5260 kg de materiais têxteis de diversos modelos e tamanhos, em 269 sacos e de (ii) 10.030 kg de bijuterias, em 190 sacos, tudo com origem na Bolívia, totalizando 459 sacos. Constava como importadora a empresa Blux Comercial de Distribuidora LTDA.

A fiscalização, entretanto, constatou que estavam sendo transportados quando da apreensão (i) 8 kg de bijuterias acondicionadas em 1 saco e (ii) 12.523 kg de roupas diversas, de origem chinesa, coreana, indonésia e do Sultanato de Oman, acondicionadas em 359 sacos. Assim, além da variação de conteúdo e origem, o total de sacos transportados era de 360, contra os 459 indicados na documentação (fl. 103).

Já em relação ao Certificado de origem nº 11773 (fl. 121), nele constava a importação de (i) 4440 kg de materiais têxteis de diversos modelos e tamanhos, em 159 sacos e de (ii) 10.480 kg de bijuterias, em 146 sacos, tudo com origem na Bolívia, totalizando 305 sacos. Constava, igualmente, como importadora a empresa Blux Comercial de Distribuidora LTDA.

A fiscalização, entretanto, constatou que a autora estava transportando quando da apreensão (i) 9 kg de bijuterias acondicionadas em 1 saco e (ii) 11.856 kg de roupas diversas, de origem chinesa, acondicionadas em 389 sacos. Aqui também, além da variação de conteúdo e origem, o total de sacos transportados era de 390, contra os 305 indicados na documentação.

Outrossim, as assinaturas dos termos de retenção de mercadorias estrangeiras n.º 04/2008 (fl. 103) e 05/2008 (fl. 118) pelos motoristas dos caminhões, no momento da descarga, demonstram a plena ciência destes da contagem final das mercadorias.

No que concerne aos atributos da CDA, dispõe a Lei n.º 6.830/80, *in verbis*:

Art. 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.

Nos termos do citado art. 3º, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, que somente é ilidida por prova inequívoca a cargo da parte embargante.

Observo que a Certidão de Dívida Ativa n.º 80.6.11.084466-17 foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202, do Código Tributário Nacional, pelo que goza de presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída, pelo que, não tendo a apelante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204, do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

Com efeito, a análise do título acostado aos presentes autos, e do anexo discriminativo do débito que o acompanha, demonstra que estão presentes os requisitos necessários para a regular execução.

A propósito, este é o entendimento desta C. Turma, consignado no seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INFRAÇÃO AO ART. 23, INCISO V DA LEI Nº 8.036/90. ATRASO NO DEPÓSITO DO PERCENTUAL REFERENTE AO FGTS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DL. Nº 1.025/69.

1. A inicial do processo de Execução Fiscal pode ser simplificada, bastando a Certidão de Dívida Ativa.

2. A certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade, cumprindo ao embargante desfazer essa presunção através de prova inequívoca, inócurre na hipótese.

3. O ônus de juntar os documentos essenciais e as provas para eventual desconstituição do título executivo é de quem tem interesse em fazer essas provas, ou seja, do próprio embargante.

4. Não há que falar em cerceamento de defesa se, intimado à especificação de provas, a embargante ficou-se inerte, operando-se a preclusão.

5. Por força do princípio do duplo grau de jurisdição, as questões não discutidas em 1º grau não podem ser apreciadas em sede de apelação.

6. O encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 substitui a honorária advocatícia, no caso de Embargos de Devedor julgados improcedentes (Súmula nº 168 do extinto TFR).

7. Sentença que se reforma em parte, para excluir a condenação em honorários advocatícios.

(TRF3, AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Sexta Turma, j. 20/03/2002, DJU de 21/06/2002, p. 788)

Assim, não tendo a apelante apresentado qualquer fundamento que justificasse a anulação do título executivo face à sua incerteza ou iliquidez, entendo intacta a execução fiscal.

Da mesma forma, no que concerne ao valor da multa aplicada, considero que a autoridade, pautando-se na legislação vigente e levando em consideração a existência de dois caminhões com documentos de importação

distintos, respeitou os princípios da razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto, cumprindo, dessa forma, a almejada função pedagógica e punitiva esperada dessa espécie de pena, não havendo que se falar em duplicidade de valores.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00093 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018383-54.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018383-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : PGL BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO DE CAMPOS BICUDO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00183835420114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **PGL BRASIL LTDA**, contra o ato do **SR. DR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO**, objetivando a imediata suspensão da exigibilidade dos créditos tributários lançados no processo administrativo n. 19515.720.524/2011, bem como a expedição da Certidão de Regularidade Fiscal (fls. 02/10).

À inicial acostou documentos de fls. 11/143.

A liminar pleiteada foi deferida (fls. 150/151vº).

A Autoridade Coatora prestou informações (fls. 159/161).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 172/173).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, II, do Código de Processo Civil, e concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida, para determinar que a autoridade impetrada faça constar, em seus sistemas informatizados, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo n. 19515.720.524/2011-18, retirando as restrições do nome da impetrante, e para que a existência desse processo não seja óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa, enquanto a impugnação apresentada pela impetrante, naqueles autos, estiver pendente de decisão, o que já foi reconhecido como legítimo pela autoridade impetrada (fls. 175/177vº).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do reexame necessário (fls. 185/186).

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "*existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Ainda, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva prevêem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que a Autoridade Impetrada, posteriormente à presente impetração, mas em momento anterior ao da prolação da sentença, informou que o Processo Administrativo n. 19515.720524/2011-18 encontrava-se com a exigibilidade suspensa junto ao sistema SIEF (fls. 160/161), pelo quê restou configurada a carência superveniente do interesse processual (arts. 267, VI e § 3º e 462, do CPC).

A *contrario sensu* já decidiu esta Corte:

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, **ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu. Precedentes.**

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS n. 2005.61.00.901217-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Claudio Santos, j. em 10.07.08, DF3 de 22.07.08 - Destaques meus).

Assim, deve provida a remessa oficial e reformada a sentença, para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil.

Por fim, entendo descabida a condenação da Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente. Nesse sentido já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo (v.g. AgRg nos Edcl no Resp n. 422.734/GO, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 07.10.03, v.u., DJ 28.10.03, p. 192).

Isto posto, nos termos dos arts. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para reformar a sentença e **DECLARAR EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do referido *codex*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008246-95.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008246-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AMCOR RIGID PLASTICS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00082469520114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1439/3347

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão de fl. 375 que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, face à ocorrência de preclusão.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada, no tocante a não apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64). (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).*

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

A antecipação de tutela da pretensão recursal também é chamada de "efeito suspensivo-ativo".

No caso vertente, o pedido da embargante foi indeferido diante da preclusão, uma vez que a sua apelação foi recebida no efeito meramente devolutivo, em decisão que não restou recorrida.

A propósito do tema, trago à colação o seguinte precedente desta E. Turma:

TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE RECEBEU A APELAÇÃO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. PRECLUSÃO. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. INCIDÊNCIA. "INDENIZAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO". I-Cumpra observar não ter sido interposto agravo de instrumento contra a decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo. Portanto, consumada a preclusão, inviável a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao aludido recurso.

(...)

(AMS 200861000219400, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJI 25/11/2010, p. 1.282)

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. Embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T.,

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008638-35.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.008638-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA CELIA FORTI JANOTTA (= ou > de 60 anos) e outro
: VITALINA FORTI JANOTTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DOUGLAS MONTEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00086383520114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo em ação de rito ordinário, objetivando reconhecer o direito da parte autora à restituição do Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF) incidente sobre o ganho de capital auferido com a alienação, em 27/04/2006, da totalidade de suas ações na empresa Usina Açucareira Bom Retiro S/A, alegando que houve violação ao art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n.º 1.510/76 que, durante sua vigência, previa que o acréscimo patrimonial decorrente de lucro obtido por pessoa física na alienação de ações societárias que permanecessem no patrimônio do contribuinte por mais de 5 (cinco) anos estaria isento do referido tributo, aduzindo que a revogação desta regra pela Lei n.º 7.713/88 não teria o condão de afetar seu direito adquirido ao benefício fiscal, bem como que seria defesa a supressão de isenções tributárias concedidas sob condição onerosa, nos termos do art. 178, do CTN e da Súmula n.º 544, do E. STF.

Informa a parte autora que era detentora, desde 15/12/1966, de 1.179.533 (um milhão, cento e setenta e nove mil, quinhentos e trinta e três) de ações, as quais foram alienadas em 27/04/2006, pelo que teria direito à isenção do imposto de renda incidente sobre esta transferência, haja vista ter transcorrido o prazo previsto no Decreto-Lei n.º 1.510/76.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 230.852,65 (duzentos e trinta mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e sessenta e cinco centavos).

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido com a alienação das ações subscritas e adquiridas até 31/12/1988, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da pretensão indeferida e a ré no importe de 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado, alegando, além de estar prescrito o direito de ação da parte autora, que, no momento da venda das participações societárias, não estava mais em vigor a norma isentiva, devendo, portanto, ser a transferência considerada fato gerador de obrigação tributária, sujeitando-se, conseqüentemente, à incidência do tributo em comento, aduzindo, por fim, subsidiariamente, que somente as ações que foram adquiridas pela parte autora até 31/12/1983 teriam permanecido em seu patrimônio pelo interregno de 5 (cinco) anos e poderiam, destarte, ser objeto da isenção.

Interpôs recurso adesivo a parte autora, requerendo que a ação seja julgada totalmente procedente e a União, condenada nas custas e honorários arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

De acordo com o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.

In casu, a presente ação foi ajuizada em 11/07/2011 e o recolhimento indevido a título de IRPF data de 31/05/2006 (fl. 35), razão pela qual se impõe o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/11, publicado em 11/10/11:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

Tendo em vista a sua sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da atribuído à causa, com fulcro no art. 20, § 3º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da União** tão somente para reconhecer a prescrição quinquenal, condenando a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 20.000,00, **nego seguimento à remessa oficial, restando prejudicado o recurso adesivo**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001697-48.2011.4.03.6112/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOAO RAMAO FLORES DA ROSA
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00016974820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, objetivando a devolução de caminhão trator marca SCANIA/T113H, cor vermelha, ano 1992, chassi n.º 9BSTH4X2ZN3246004, placas MCK-4630 e do semi-reboque CARS REBOQUE/C, marca SR/NOMA SR3E27 CG, cor branca, ano 2001, chassi n.º 9EP07133011002123, placas HRV-1262, ambos de Dourados/MS, apreendidos pela Polícia Rodoviária Estadual de São Paulo, em 02/12/2009, com mercadorias oriundas do Paraguai, sem comprovação de regular importação, alegando que as condutas ilícitas praticadas por meio de veículo arrendado devem ser imputáveis exclusivamente aos autores das infrações, razão pela qual não pode a pena de perdimento recair sobre bem de propriedade da parte autora, que atuou de boa-fé, aduzindo, por fim, haver desproporção entre o valor dos veículos e o das mercadorias apreendidas, o que configuraria verdadeiro confisco.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Não houve condenação nos ônus da sucumbência por ser a parte autora beneficiária de assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado, alegando ser pessoa humilde, moradora da zona rural, que utilizava os veículos como fonte de renda, motivo pelo qual seria incapaz de tomar as precauções necessárias para evitar a ocorrência das irregularidades apuradas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A questão central cinge-se em saber se restou demonstrada nos presentes autos a participação da parte autora no ato ilícito praticado por terceiro, no caso, o arrendatário, que provocou a imposição da pena de perdimento dos aludidos veículos.

No caso vertente, foi firmado um contrato particular de arrendamento de veículo de transporte de cargas (fls. 180/181), por prazo certo (de 23/07/09 a 23/07/10), entre a parte autora (arrendante) e o condutor dos veículos apreendidos, Antônio Nunes Mangueira (arrendatário).

Por sua vez, em 1º de dezembro de 2009, em operação realizada pela Polícia Rodoviária Estadual em exercício no município de Adamantina/SP, os veículos em questão foram apreendidos com mercadorias procedentes do Paraguai, desacompanhadas das documentações fiscais comprobatórias do regular ingresso no Brasil.

Acerca da pena de perda de veículos, preceitua o art. 104, do Decreto-Lei n.º 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganiza os serviços aduaneiros, o seguinte:

Art. 104. Aplica-se a pena de perda do veículo nos seguintes casos:

(...)

V - quando o veículo conduzir mercadoria sujeita à pena de perda, se pertencente ao responsável por infração punível com aquela sanção;

Destarte, não pode o proprietário do veículo sofrer a pena de perdimento do bem, sem que tenha contribuído para a prática do ato ilícito.

Corroborando tal entendimento, dispõe a Súmula n.º 138, do extinto Tribunal Federal de Recursos, *in verbis*:

A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

Nesse mesmo sentido, trago à colação ementas de julgados da Corte Especial, bem como deste E. Tribunal, *in*

verbis:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ.

1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias.
2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes.
3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal".
4. O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.
5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1.290.541/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ.

1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02.
2. **A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes.**
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1.149.971/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2009, DJe 15/12/2009) (Grifei)

DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO DE VEÍCULO. DESCAMINHO. RESPONSABILIZAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. ARRENDAMENTO MERCANTIL. SEGURANÇA CONCEDIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

A pena de perdimento administrativo do veículo transportador de mercadorias descaminhadas só pode ser aplicada se demonstrado o envolvimento do proprietário na prática do ato ilícito.

Se o responsável pela prática do descaminho é mero arrendatário e não proprietário do veículo transportador, não pode subsistir a pena de perdimento administrativo do dito bem.

(TRF3, AMS 187619, Relator: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, 2ª Turma, j. 03/08/2004, DJU DATA: 10/09/2004 PÁGINA: 390). (Grifei).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. DESCAMINHO. NÃO-PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO NO ATO ILÍCITO.

- No caso em tela, em 19.05.95, foi apreendido o caminhão Mercedes Benz, objeto do contrato de arrendamento Mercantil, firmado em 11.08.1993, com vencimento previsto para 01.08.96, sob o fundamento de que era utilizado para a prática de descaminho.

- Tendo em vista que não foi demonstrada a participação do arrendante no ato ilícito que provocou a imposição da pena de perdimento, deve ser mantida a sentença, na qual foi determinada a liberação do veículo apreendido.

- Remessa oficial improvida.

(TRF3, REOMS 170802, Relatora: Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS, Turma Suplementar da 1ª Seção, j. 23/04/2008, DJF3 DATA: 12/06/2008) (Grifei)

No presente caso, pelos elementos colacionados aos autos, não restou comprovada a efetiva participação da apelante na prática do ilícito, o que torna inaplicável a pena de perdimento dos veículos de sua propriedade utilizados por terceiro para importação irregular de bens.

Com efeito, a análise do relatório do Sistema Nacional de Identificação de Veículos em Movimento (SINIVEM), que registra imagens das placas dos veículos que passam por postos da Polícia Federal, demonstra que houve diversas passagens dos veículos em comento pela região de fronteira; o que serviria tão somente para demonstrar possíveis indícios de recorrência da prática infracional, não sendo, de modo algum, documento idôneo a comprovar, *de per se*, a participação efetiva do proprietário dos veículos na conduta irregular ora em análise. No tocante aos honorários advocatícios, inverte os ônus da sucumbência para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação, para determinar a devolução dos veículos, conforme requerida na inicial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010075-90.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.010075-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : YASSUO OYAMA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00100759020114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de repetição do indébito ajuizada, em 19.12.11, por **YASSUO OYAMA** contra a **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto de Renda sobre o montante pago acumuladamente decorrente de condenação em ação trabalhista, bem como sobre os juros moratórios e, ainda, sobre a dedução integral dos honorários advocatícios, nos moldes do art. 12, da Lei n. 7.713/88. Requer, outrossim, a restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/10).

Sustenta o Autor, em síntese, que no cálculo do Imposto de Renda sobre valores pagos acumuladamente devem ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo do referido tributo ser mensal e não global.

Aduz que o valor integral das despesas com honorários advocatícios devem ser deduzidos da base de cálculo da referida exação.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/15.

Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 19.

Devidamente citada, a Ré apresentou contestação (fls. 22/30).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido deduzido pela parte autora para o fim de condenar a União a lhe restituir o valor do Imposto de Renda cobrado a maior, já descontados os valores que seriam devidos mês a mês, incidente sobre os rendimentos recebidos em atraso, de forma acumulada, por força de decisão judicial trabalhista, mediante recálculo do imposto devido com base nas tabelas de incidência vigentes nos meses a que se referiam os rendimentos, bem como para restituir ao Autor o valor do imposto de renda incidente sobre juros de mora indevidamente retidos e recolhidos por conta da reclamação trabalhista mencionada nos autos e aquele incidente sobre o montante pago como honorários advocatícios e não deduzido integralmente do valor atribuído aos rendimentos tributados, com incidência da Taxa SELIC a partir da data do indevido recolhimento. Por fim, condenou a União a pagar os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 33/38).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignadas, ambas as partes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação.

A parte autora pugnou, tão somente, pela majoração da verba de sucumbência para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 40/42vº). [Tab][Tab][Tab]

Por sua vez, a União postulou a reforma integral da sentença (fls. 47/56vº).

As partes suscitaram, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie. Com contrarrazões de ambas partes (fls. 44/46vº e 61/65vº), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

Passo ao exame das pretensões.

A primeira matéria em debate cinge-se à discussão acerca da incidência do referido tributo sobre o recebimento de verbas oriundas de condenação em ação trabalhista pagas de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

"Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isento o Autor, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que o Autor seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaques meus).

Por seu turno, no que tange aos juros de mora provenientes de pagamento de verbas recebidas por força de condenação em ação trabalhista, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão merece acolhimento.

Com efeito, tal entendimento foi o adotado no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial n. 1.227.133/RS, sob o rito do art. 543-C, da Lei Processual Civil:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA EMENTA DO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Havendo erro material na ementa do acórdão embargado, deve-se acolher os declaratórios nessa parte, para que aquela melhor reflita o entendimento prevalente, bem como o objeto específico do recurso especial, passando a ter a seguinte redação:

"RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. VERBAS TRABALHISTAS. NÃO INCIDÊNCIA OU ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA.

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais vinculados a verbas trabalhistas reconhecidas em decisão judicial.

- Recurso Especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido."

Embargos de declaração acolhidos parcialmente."

(STJ - 1ª Seção, EDcl no REsp n. 1.227.133/RS, Min. César Asfor Rocha, j. em 23.11.2011, DJe 02.12.2011).

Por fim, verifico que a dedução das despesas com ação judicial, inclusive com advogados, foi disciplinada pelo art. 12, da Lei n. 7.713/88, bem como regulamentada pelo art. 56, parágrafo único, do Decreto n. 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR).

Com efeito, se as parcelas recebidas por força de decisão judicial forem tributáveis, indubitavelmente de que as despesas havidas com honorários advocatícios, desde que não indenizados, podem ser totalmente deduzidas da base de cálculo do Imposto de Renda.

Todavia, se o montante recebido englobar parcelas isentas e não tributáveis, não incidindo sobre estas a retenção do mencionado tributo, configurada a impossibilidade de incluí-las na referida dedução.

Desse modo, a dedução das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios poderá ser realizada, oportunamente, na Declaração de Ajuste Anual - DAA, devendo ser observada a natureza do rendimento, se tributável ou isento; o montante, se integral ou proporcional, para efeito de dedução, no todo ou em parte, dos honorários incidentes sobre o valor da condenação.

Nesse sentido, a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

[Tab][Tab][Tab]

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS.

1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/88, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto.

3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido.

(STJ - 2ª Turma, REsp 1.141.058/PR, Rel. Min. Humberto Martins, j. 28.09.2010, DJe 13.10.2010).

Por derradeiro, não assiste razão ao Autor-Apelante, no tocante aos honorários advocatícios, que devem ser mantidos tal como fixados na sentença, nos termos do § 4º, do art. 20, da Lei Processual Civil, em consonância com o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA RÉ**, para determinar a dedução dos honorários advocatícios relativos, tão somente, à parcela correspondente aos rendimentos tributáveis recebidos por força de condenação em ação trabalhista, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000899-42.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000899-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DECIO COLOMBO
ADVOGADO : NILO AFONSO DO VALE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00008994220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de repetição do indébito, ajuizada em 04.03.11, por **DÉCIO COLOMBO** contra a **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto de Renda incidente sobre o montante recebido acumuladamente de parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, bem como sobre os acréscimos decorrentes de juros de mora. Requer, ainda, a restituição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/07).

Sustenta o Autor, em síntese, que ajuizou ação de rito ordinário em face do Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS. Transitada em julgado a ação, e apurado o valor devido, o Autor levantou a quantia, tendo sido efetuada a respectiva retenção do Imposto sobre a Renda na fonte.

Aduz que no cálculo do Imposto de Renda sobre valores pagos acumuladamente devem ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo do referido tributo ser mensal e não global.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/42.

Devidamente citada, a União apresentou contestação (fls. 52/57vº).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Requerida a promover a incidência do Imposto sobre a Renda sobre os rendimentos recebidos pelo Requerente no período de julho de 2001 a maio de 2005, sobre cada prestação mensal paga extemporaneamente, conforme tabelas e alíquotas da época, afastando-se da base de cálculo os valores referentes a juros de mora, restituindo-lhes as importâncias recolhidas a maior, inclusive apurada na declaração de ajuste anual do exercício de 2009, com correção unicamente pela Taxa SELIC, que em si porta atualização monetária e juros de mora. Por fim, condenou-a a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 67/69).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença (fls. 72/75vº).

Com contrarrazões (fls. 78/81), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA

REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Sendo assim, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta ação **após** a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, conclui-se pela legitimidade da pretensão, porquanto, os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição (26/03/2008 e 29/04/2009 - fls. 38 e 41), tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/03/2011.

Passo ao exame das pretensões.

A primeira matéria em debate cinge-se à discussão acerca da incidência do referido tributo sobre o recebimento das parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pagas de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

"Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, consoante os princípios da equidade e da isonomia, a legislação há de ser interpretada no sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isento o Autor, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que o Autor seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaques meus).

Outrossim, no que tange aos juros de mora, mesmo os decorrentes de pagamento acumulado de benefício previdenciário em atraso, revendo meu posicionamento para acompanhar a orientação adotada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, verifico que a pretensão merece acolhimento.

Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. JUROS MORATÓRIOS INDENIZATÓRIOS. NÃO-INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, CPC. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF.

1. a 4. (...).

5. Os valores recebidos pelo contribuinte a título de juros de mora, na vigência do Código Civil de 2002, têm natureza jurídica indenizatória. Nessa condição, portanto, sobre eles não incide imposto de renda, consoante a jurisprudência sedimentada no STJ.

6. Recurso especial não provido."

(STJ - 2ª Turma, REsp n. 1.075.700/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 05.11.2008, DJe 17.12.2008).

[Tab][Tab][Tab]

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-72.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006307-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA RUZI S/A massa falida
ADVOGADO : MARCELO NOBRE DE BRITO e outro
No. ORIG. : 00063077220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **MASSA FALIDA DA INDÚSTRIA DE ARTEFATO DE BORRACHA RUZI S.A.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a desconstituição do título executivo, requerendo a supressão da multa fiscal moratória (fls. 02/05).

Os embargos foram julgados procedentes, para o fim de determinar a exclusão da multa moratória. A Embargada foi condenada a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez) por cento sobre o valor da causa (fl. 50).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, aduzindo, inicialmente, que deixa de recorrer em relação à multa, em face da dispensa contida no Parecer PGFN/CRJ n. 3.572/02 e da Súmula Administrativa da Advocacia Geral da União n. 13/02, postulando a reforma da sentença no que tange ao montante da verba honorária fixada em razão da sua desproporcionalidade (fls. 58/61).

Com contrarrazões (fls. 66/70), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da União e parcial provimento da remessa oficial interposta (fls. 75/81).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, cumpre observar que a sentença proferida está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01.

Outrossim, ressalto que as multas, quer administrativa quer moratória, devem ser excluídas da massa falida, conforme entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, nas Súmulas 192 e 565, respectivamente.

Por fim, assiste parcial razão à União no que se refere aos honorários advocatícios, os quais devem ser reduzidos para R\$ 10.000,00 (dez reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 1673072, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 29.03.2012, TRF3 CJ1 de 12.04.2012) e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reduzir a verba honorária conforme o valor acima indicado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000320-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000320-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : GIANCARLO ANTONIO DE NADAI |
| ADVOGADO | : MARCOS MENECHINO JUNIOR e outro |
| AGRAVADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00111448420114036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento que visa à reforma de decisão proferida em primeira instância, adversa ao agravante.

Em consulta processual, verifico que já foi proferida sentença nos autos do processo originário.

A decisão interlocutória recorrida consiste no indeferimento de liminar, em sede de mandado de segurança.

Referido provimento, como é cediço, fica absorvido pela sentença, proferida em cognição exauriente.

Sendo assim, resta manifestamente prejudicado o presente recurso e, conseqüentemente, o agravo regimental.

Em face do exposto, **NEGO SEGUIMENTO aos agravos de instrumento e regimental**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001187-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001187-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ALEXANDRE DE CERQUEIRA
ADVOGADO : PAULO JOSÉ DA FONSECA DAU e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00001113020124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001209-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001209-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : VIACAO SAO RAPHAEL LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00084157920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002148-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002148-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SERPIL MOVEIS LTDA
ADVOGADO : CHEILA CRISTINA SCHMITZ
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
EXCLUIDO : Uniao Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221864520114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento que visa à reforma de decisão proferida em primeira instância, adversa ao agravante.

Em consulta processual, verifico que já foi proferida sentença nos autos do processo originário.

A decisão interlocutória recorrida consiste no indeferimento de liminar, em sede de mandado de segurança.

Referido provimento, como é cediço, fica absorvido pela sentença, proferida em cognição exauriente.

Sendo assim, resta manifestamente prejudicado o presente recurso e, conseqüentemente, o agravo regimental.

Em face do exposto, **NEGO SEGUIMENTO aos agravos de instrumento e regimental**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2012.03.00.004849-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CRACCO IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros
: ANESIA GRACIANO DA SILVA
: FERNANDO ANTONIO CRACCO
: LAIS APARECIDA SILVA GRACCO
ADVOGADO : FABRÍCIO SANCHES MESTRINER
AGRAVADO : FERNANDA KARINA GRACCO SPANO
ADVOGADO : SERGIO LUIZ SABIONI
AGRAVADO : PAMBELA INGLEDE FERREIRA GRACCO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 02.00.00170-7 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta e determinou a exclusão da coexecutada Fernanda Karina Cracco Spano do polo passivo do feito.

Alega, em síntese, ser a agravada responsável pela dívida executada até o montante do quinhão recebido na partilha de bens do de cujus coexecutado (Fernando Antonio Cracco).

Intimados, os agravados não apresentaram resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, caput, e § 1º- A.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído, por força de atribuição de responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN.

Contudo, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, consoante reiterados precedentes desta Turma (Agravo Legal em AI nº 0017081-54.2011.4.03.0000 - questões envolvendo o Decreto-Lei n.º 1.739/79; AI nº 0015769-14.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo falência e a Lei nº 8.620/1993; AI nº 0025149-61.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo o quadro social da empresa executada).

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados: ERESP nº 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/04/2004; AGA nº 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/06/2004.

Com efeito, a execução fiscal de origem foi ajuizada, em 07/06/2002, em face de "Cracco Indústria e Comércio de Calçados Ltda.", tendo o Juízo *a quo* determinado, à fl. 17, o redirecionamento do feito em face dos sócios Fernando Antonio Cracco e Anésia Graciano da Silva.

Em 16/11/2004, a oficial de justiça expediu certidão na qual relatou não ter procedido à citação do sócio Fernando Antonio Cracco, o qual falecera em 12/09/1999 (fl. 18). Por tal razão, a exequente pleiteou a inclusão dos herdeiros, nos termos do art. 4º, VI, da Lei nº 6.830/80, providência deferida pelo Juízo (fl. 21).

A coexecutada Fernanda Karina Cracco Spano opôs, então, exceção de pré-executividade, devidamente acolhida, na medida em que demonstrada "a inexistência ou impossibilidade de herança responder pelos tributos da empresa do falecido proprietário" (fl. 89).

Com efeito, dispõe o art. 131, II, do Código Tributário Nacional:

"Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

(...)

II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação;"

In casu, conforme asseverado pela agravante em suas razões recursais, o quinhão destinado à coexecutada Fernanda Karina Cracco Spano correspondeu a ¼ (um quarto) dos bens deixados pelo *de cujus* - "um veículo que foi vendido para pagamento das despesas da ação de inventário e um imóvel que se trata de bem de família" (fl. 07), no valor total de R\$ 6.068,43.

Dessarte, responde a agravada pelos débitos cobrados no feito de origem, na forma do art. 131, II, do Código Tributário Nacional, até o limite do montante de seu quinhão.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO FORMULADO CONTRA OS HERDEIROS DO SÓCIO-GERENTE.

1. Conforme orientação desta Corte, é viável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pois tal circunstância acarreta, em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios, que poderá eventualmente ser afastada em sede de embargos à execução.

2. Contudo, no caso dos autos, a Fazenda Nacional requer o redirecionamento do processo executivo fiscal para os herdeiros do representante legal da empresa executada.

3. Nos termos do art. 4º, III, da Lei 6.830/80, "a execução fiscal poderá ser promovida contra o espólio". "O termo espólio pode ser usado como sinônimo de herança. Na prática, porém, utiliza-se no sentido de herança inventariada, ou seja, herança em processo de inventário" (FIUZA, Cesar. "Direito civil: curso completo", 10ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2007, pág. 1.003). Na hipótese, a própria recorrente admite que inexistente inventário. Ressalte-se que, nos termos do art. 985 do CPC, "até que o inventariante preste o compromisso (art. 990, parágrafo único), continuará o espólio na posse do administrador provisório", de modo que este "representa ativa e passivamente o espólio" (art. 986).

4. Por tais razões, é imperioso concluir que: 1) antes de se efetuar a partilha, é viável o pedido de redirecionamento do processo executivo fiscal para o espólio, que será representado pelo administrador provisório, caso não iniciado o inventário, ou pelo inventariante, caso contrário; 2) efetuada a partilha, por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002).

5. Assim, como bem ressaltou o Tribunal a quo, inexistindo inventário, mostra-se inviável, desde logo, incluir os herdeiros no pólo passivo do processo executivo fiscal. Ressalva-se, entretanto, a possibilidade de novo pedido de redirecionamento, dentro das circunstâncias supramencionadas.

6. Recurso especial desprovido."

(REsp nº 877.359, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 12/05/2008)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005038-51.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005038-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DO CONE SUL ASSECS
ADVOGADO : JOSELAINÉ ZATORRE DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS

No. ORIG. : 00000561820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006172-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006172-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : COML/ DE SALDOS DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO JOLE LTDA
ADVOGADO : NATALIA CASSIOLATO GODA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096076520114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas em seu efeito devolutivo.

Tendo em vista o julgamento da referida apelação, configurada está a perda do objeto do agravo de instrumento.

Em face de todo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o agravo de instrumento, razão pela qual lhe nego seguimento.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011786-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011786-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : DANILO DUARTE RAMALHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO NUBILE NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048291820124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DANILO DUARTE RAMALHO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada que visava assegurar sua posse no concurso para cargo de professor de turismo no campus de Avaré, bem como para que determinasse a suspensão do novo concurso cujo edital já foi divulgado. (fls. 142/144).

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013038-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013038-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : IVAN RENOR DOLLO
ADVOGADO : JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00581-9 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Aduz, em suma, não ser responsável pelas dívidas da sociedade empresária executada. Afirma haver nulidade da determinação de sua inclusão no polo passivo, porquanto realizada pelo chefe da serventia do Juízo.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

A questão envolvendo a responsabilização do agravante por dívidas da sociedade empresária executada foi objeto de decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 5819/99 (fls. 44/49), da qual o agravante não recorreu. Não pode agora, por via oblíqua, pretender reformar decisão judicial que não foi, ao tempo e modo, devidamente impugnada.

Por fim, não merece acolhida a alegada nulidade tendo em vista que o chefe da serventia do Juízo apenas executou ordem de serviço determinada pelo Juízo, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013985-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013985-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EMPRESAS REUNIDAS PAULISTA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038072220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014422-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014422-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ AMARAL MARQUES
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00046689020124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que já houve prolação de sentença nos autos do processo principal, restando prejudicado o presente recurso.

Sendo assim, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018123-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018123-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PONTO DE PARTIDA ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL LTDA
ADVOGADO : ADRIANA MAYUMI KANOMATA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104145120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa à agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação que foi proferida sentença nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019621-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019621-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PARAMETRO SANEAMENTO E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : GUILHERME RODRIGUES DA COSTA e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00030847020124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança no qual se pretende obter certidão de regularidade fiscal.

Afirma, em suma, haver negativa da emissão da certidão pretendida com base em apontamentos de débitos passíveis de compensação de ofício por parte da Secretaria da Receita Federal do Brasil, com créditos que alega possuir (valores excedentes de contribuição previdenciária retida pelas tomadoras de seus serviços).

Aduz que seus créditos são superiores aos débitos pendentes, situação autorizadora da emissão da pretendida certidão.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Cumpra esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa".

Nesse sentido, cumpre-se mencionar o que dispõe o art. 151 do CTN:

" art. 151 . Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

- II - o depósito do seu montante integral;
III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;
V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;
VI - o parcelamento".

No presente caso, conforme destacado pela decisão recorrida, "ainda que a impetrante possua créditos compensáveis perante a Receita Federal do Brasil, já reconhecidos administrativamente, não é possível aferir a suficiência desses créditos para extinguir os débitos em aberto de sua responsabilidade, sobre os quais não incide nenhuma das hipóteses de suspensão da exigibilidade previstas no art. 151 do Código Tributário nacional, que ensejem a emissão de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, prevista no art. 206 do mesmo codex" - fl. 43, verso, (grifei).

Não sendo possível aferir a pertinência das alegações da agravante, descabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho das funções afetas aos órgãos vinculados à Administração Fazendária. Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019866-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00421171620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **AROUCA REPRESENTAÇÃO COMÉRCIO E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deixou de reconhecer a conexão desta com a ação ordinária, ajuizada pela Executada, autuada sob o n. 0011875-92.2011.4.03.6100, e distribuída à 16ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária da Capital, indeferindo a reunião dos feitos e a consequente remessa da execução ao Juízo Federal cível, e determinando a devolução, à Agravante, das cópias extraídas dos autos da ação ordinária e juntadas nos da execução fiscal.

Sustenta, em síntese, que a devolução dos documentos restringe o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, por serem tais documentos de extrema importância probatória.

Aduz que ambas as ações são conexas, pois foi reconhecida, na ação declaratória, a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o recolhimento de PIS e Cofins, cumulativo e não cumulativo, sobre o ISS, o que torna o título exequendo ilíquido, incerto e inexigível.

Alega a existência de prejudicialidade externa entre os feitos, de modo que devem ser reunidos a fim evitar-se decisões conflitantes.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a Agravada apresentou contraminuta (fls. 238/241).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Entendo que a propositura de ação para a discussão do débito não impede o ajuizamento da execução fiscal (art. 585, §1º, do Código de Processo Civil), salvo na hipótese de depósito do montante integral ou concessão de liminar ou tutela antecipada, causas suspensivas da exigibilidade da obrigação tributária (art. 151, incisos II, IV e V, do Código Tributário Nacional).

Observo que, no tocante à alegação de existência de relação de prejudicialidade entre as lides, ainda que eventual procedência da ação ordinária implique a redução do valor da execução, ou mesmo sua extinção, não vislumbro a possibilidade de suspensão da execução sem que o Juízo esteja seguro, ou sem que seja demonstrada a existência de quaisquer outras causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, do Código Tributário Nacional).

Outrossim, a conexão entre demandas ocorre quando ambas têm por objeto o mesmo bem da vida ou são fundadas no mesmo contexto de fatos. Porém, não há como reconhecer a ocorrência de conexão entre execução fiscal, quando distribuída a vara especializada, e ação revisional, anulatória, ou declaratória de inexigibilidade, em trâmite perante juízo diverso, em virtude de ser absoluta a competência em razão da matéria definida pelas normas de organização judiciária.

Ademais, a conexão somente enseja a modificação de competência relativa, ou seja, em razão do valor e do território, nos termos do disposto no artigo 102 do Código de Processo Civil.

Ressalto que nas varas especializadas em execuções fiscais não se processam ações revisionais, anulatórias, ou declaratórias, bastando que delas se tenha informação, a fim de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA ANTERIORMENTE. CONEXÃO. NORMA DE ORGANIZAÇÃO JUDICIÁRIA. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA PARA JULGAR EXECUÇÕES FISCAIS. REUNIÃO DOS PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE.

1. Esta Seção, ao julgar o CC 106.041/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJe de 9.11.2009), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela impossibilidade de serem reunidas execução fiscal e ação anulatória de débito precedentemente ajuizada, quando o juízo em que tramita esta última não é Vara Especializada em execução fiscal, nos termos consignados nas normas de organização judiciária. No referido julgamento, ficou consignado que, em tese, é possível a conexão entre a ação anulatória e a execução fiscal, em virtude da relação de prejudicialidade existente entre tais demandas, recomendando-se o simultaneus processus. Entretanto, nem sempre o reconhecimento da conexão resultará na reunião dos feitos. A modificação da competência pela conexão apenas será possível nos casos em que a competência for relativa e desde que observados os requisitos dos §§ 1º e 2º do art. 292 do CPC. A existência de vara especializada em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC. Dessarte, seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Embora não seja permitida a reunião dos processos, havendo prejudicialidade entre a execução fiscal e a ação anulatória, cumpre ao juízo em que tramita o processo executivo decidir pela suspensão da execução, caso verifique que o débito está devidamente garantido, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80.

2. Pelas mesmas razões de decidir, o presente conflito deve ser conhecido e declarada a competência do Juízo suscitado para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal."

(STJ, 1ª Seção, CC 105358, Rel. Des. Fed. Mauro Campbell Marques, j. em 13.10.10, DJe 22.10.10).

No mesmo sentido vem decidindo esta Corte, como demonstram os seguintes julgados da 2ª Seção e desta Turma:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA DE NATUREZA ABSOLUTA. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO.

1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência em que figura como suscitante o Juízo Federal da 9ª Vara das Execuções Fiscais de SP e como suscitado o Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo, no qual se discute a competência para análise e julgamento de ação anulatória de ato declarativo de dívida, em razão da eventual

existência de conexão com execução fiscal em curso perante a Vara Especializada.

2. Hipótese que trata de competência em razão da matéria, uma vez que o d. Juízo suscitante é especializado em execuções fiscais. Firmada em razão da matéria - e, portanto, de natureza absoluta - descabida a reunião dos feitos para julgamento conjunto. A conexão somente ensejaria a reunião de processos para julgamento conjunto nas hipóteses de competência de natureza relativa, ou seja, nos casos em que ela é firmada em razão do valor e do território. Precedentes desta Segunda Seção: CC 10259, Processo nº 2007.03.00.052741-9, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU em 09/11/07, página 473 ; CC 10346, Processo 2007.03.00.074244-6, Relatora Des. Fed. Salette Nascimento, DJF3 em 11/09/08. Precedente do STJ: CC 106041/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe em 09/11/09.

3. Conflito negativo de competência julgado procedente, reconhecendo-se a competência do Juízo Federal suscitado."

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CC 11813, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 16.03.10, e-DJF3 06.05.10, p. 38).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PELO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA / CONSIGNATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - A propositura de ação para a discussão do débito não impede o ajuizamento da execução fiscal (art. 585, §1º, do Código de Processo Civil), salvo na hipótese de depósito do montante integral ou concessão de liminar ou tutela antecipada, causas suspensivas da exigibilidade da obrigação tributária (art. 151, incisos II, IV e V, do Código Tributário Nacional).

III - No caso dos autos, não se constata a existência de depósito do montante integral do débito, nem a concessão de liminar ou tutela antecipada para suspender sua exigibilidade, de modo que, ainda que eventual procedência das ações anulatória e consignatória implique a redução do valor da execução, não há possibilidade de suspensão da execução sem que o Juízo esteja seguro.

IV - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão. V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª T, AI 449722, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. em 22.03.12, e-DJF3 29.03.12).

No presente caso, a 6ª Vara Federal Especializada das Execuções Fiscais de São Paulo possui competência absoluta para o conhecimento e processamento dos executivos fiscais. Assim sendo, mesmo constatada a conexão ou continência com a ação declaratória em questão, não há possibilidade de reunião dos processos, de modo que a decisão agravada merece ser mantida.

Por fim, no que se refere à alegação da Agravante, de que a determinação de desentranhamento e consequente devolução, dos documentos extraídos da ação declaratória, ofendem o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, entendo que, também nesse ponto não merece reforma a decisão agravada, visto que a produção de provas, com o fim de impugnar o título executivo, somente é cabível em sede de embargos à execução, após seguro o juízo.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020452-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020452-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ CARLOS MOREIRA
PARTE RÉ : TLACH SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022141120114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que constem como Agravado - **LUIZ CARLOS MOREIRA** e como parte **R - TLACH SERVIÇOS LTDA**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão na lide do sócio indicado, por entender não estar caracterizada a efetiva responsabilidade pessoal de tal pessoa.

Sustenta, em síntese, que a existência de irregularidade cadastral configura infração ao dever legal de prestar tal informação ao Fisco, e que o não recolhimento do tributo devido constitui violação à lei, sendo que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, nem tampouco há qualquer alteração de sua localização nos documentos fornecidos pela JUCESP, comprovado por diligência efetuada pelo Sr. Oficial de Justiça, de modo que, não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução aos seus administradores, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da lide, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que o Agravado não foi citado, deixo de intimá-lo para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, constato que, em razão do retorno positivo da carta de citação da empresa executada (fl. 41), expediu-se mandado de penhora de bens, todavia a diligência não teve sucesso, pois na oportunidade - 22.11.11 - o representante legal da sociedade - Sr. Luiz Carlos Moreira - declarou que a empresa estava inativa há cerca de um ano, não possuindo bens móveis ou imóveis, passíveis de penhora (fls. 45/46).

A seguir, a Exequente pediu o redirecionamento da execução ao sócio (fls. 49/50), o qual foi indeferido pela decisão de fls. 36/37, objeto do presente recurso.

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 51/52), Luiz Carlos Moreira administrou a sociedade desde a sua constituição em 03.10.97, não constando registro de seu desligamento até a data que a pessoa jurídica deixou de informar àquele órgão as alterações contratuais - 01.10.10.

Assim, considerando a desativação da empresa e a inexistência de bens aptos a garantir a execução, conforme declaração de seu representante legal (fls. 46), e, por consequência, a comprovação de incapacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Desse modo, tendo em vista que, numa primeira análise, resta configurada a hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento. (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaques meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão do Sr. Luiz Carlos Moreira no polo passivo da execução fiscal em questão.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020557-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020557-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : CLAUDIA LIGIA MARINI e outro
AGRAVADO : AMACOM COM/ EXTERIOR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00000454320124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade

Industrial - INMETRO - contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da Lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação pela superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante que o artigo 20 da Lei 10.522/02 destina-se aos débitos cobrados em execução fiscal pela Fazenda Nacional e, mesmo que se admita sua aplicação, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo, como explicita a Súmula 452 do STJ.

O juízo de origem determinou o arquivamento da execução fiscal, com fundamento no artigo 20 da Lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em que pese a real constatação do congestionamento da máquina judiciária causado por ações de valor irrisório, a jurisprudência é assente no sentido de que a norma supracitada não se aplica aos créditos das autarquias, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União.

Tratando-se de autarquias, aplicam-se as disposições das leis 9.469/97 e 10.480/02, que estabelecem caber ao credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade.

No contexto, a Sexta Turma decidiu pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal, já assentado em decisão monocrática terminativa proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0001000-93.2012.4.03.0000/SP, pela Desembargadora Federal Consuelo Yoshida :

"O Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com os referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal."

Diante do exposto, verifico que a decisão recorrida encontra-se em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, razão pela qual dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020570-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020570-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO : COOPERFLY COOP DOS USUARIOS DE AERONAVE EM REGIME DE PR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00000697120124036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC - contra decisão que determinou o arquivamento dos autos de execução fiscal cujo valor não ultrapassa o limite mínimo fixado no artigo 20 da Lei 10.522/02, de R\$ 10.000,00, sem baixa na distribuição, até que requerida sua reativação pela superação do limite legal.

Sustenta a parte agravante que o artigo 20 da Lei 10.522/02 destina-se aos débitos cobrados em execução fiscal pela Fazenda Nacional e, mesmo que se admita sua aplicação, apenas o procurador poderia solicitar a baixa ao arquivo, como explicita a Súmula 452 do STJ.

O juízo de origem determinou o arquivamento da execução fiscal, com fundamento no artigo 20 da Lei 10.522/02, na redação dada pela Lei 11.033/04, a saber:

Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em que pese a real constatação do congestionamento da máquina judiciária causado por ações de valor irrisório, a jurisprudência é assente no sentido de que a norma supracitada não se aplica aos créditos das autarquias, dirigindo-se apenas aos créditos inscritos em Dívida Ativa da União.

Tratando-se de autarquias, aplicam-se as disposições das leis 9.469/97 e 10.480/02, que estabelecem caber ao credor o juízo de conveniência da propositura da execução e, de igual modo, da sua continuidade.

No contexto, a Sexta Turma decidiu pela impossibilidade de arquivamento da execução fiscal, já assentado em decisão monocrática terminativa proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0001000-93.2012.4.03.0000/SP, pela Desembargadora Federal Consuelo Yoshida :

"O Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

Relativamente às dívidas ativas das autarquias, entendo aplicável a Lei n.º 9.469/97, que assim dispõe:

Art. 1º-A. O Advogado-Geral da União poderá dispensar a inscrição de crédito, autorizar o não ajuizamento de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos da União e das autarquias e fundações públicas federais, observados os critérios de custos de administração e cobrança.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à Dívida Ativa da União e aos processos em que a União seja autora, ré, assistente ou oponente cuja representação judicial seja atribuída à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

1º-B. Os dirigentes máximos das empresas públicas federais poderão autorizar a não-propositura de ações e a não-interposição de recursos, assim como o requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas.

De acordo com os referidos dispositivos, eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em efetuar a cobrança judicial do débito é discricionária e cabe somente ao credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito.

Do mesmo modo, eventual desistência da ação já ajuizada cabe tão somente ao exequente, sendo vedado ao Judiciário, decidir sobre a conveniência do arquivamento do feito em razão do princípio da indisponibilidade, pelo que, deve ter regular prosseguimento a execução fiscal."

Diante do exposto, verifico que a decisão recorrida encontra-se em manifesto confronto com a jurisprudência dominante desta Corte, razão pela qual dou provimento ao agravo, com fundamento no parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento do processo de execução fiscal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem, para apensamento aos principais.

Int.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022700-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022700-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE TEIXEIRA DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : SUPERMERCADO SOLAR CENTER LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00378708920104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que conste como Agravado - **JOSÉ TEIXEIRA DE OLIVEIRA** - e como parte R - **SUPERMERCADO SOLAR CENTER LTDA - EPP**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO [Tab]FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal indeferiu o pedido de inclusão na lide do sócio indicado, por entender não comprovados os requisitos previstos no art. 135, do Código Tributário Nacional.

Sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, atestado por diligência do Sr. Oficial de Justiça, de modo que não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução ao sócio apontado.

Aduz que em relação à inscrição n. 80.4.05.127981-28, o débito exequendo relaciona-se com tributos vinculados ao Sistema Integrado de Pagamento de Imposto e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, os quais, em sua maior parte, estabelecem responsabilidade solidária entre os sócios e a pessoa jurídica pelo seu recolhimento, como as contribuições sociais e o IPI. Desse modo, a responsabilidade dos sócios encontra respaldo no art. 124, II, do Código Tributário Nacional e não no art. 135, III, do mesmo diploma legal.

Aponta a nulidade da decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos contra a decisão impugnada, por falta de fundamentação.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a inclusão do sócio apontado no polo passivo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que o ora Agravado não foi citado, deixo de intimá-lo para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, rejeito a preliminar arguida de nulidade da decisão que rejeitou os embargos, por falta de fundamentação, pois depreende-se da leitura da mesma que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

Ademais, a decisão é clara ao indeferir o pedido da exequente, uma vez que "não está configurada a responsabilidade tributária da(s) pessoa(s) indicada(s)...."

Assim, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Quanto à alegação de que o inadimplemento das contribuições sociais representaria débito junto à Seguridade Social, dando ensejo à aplicação do art. 13, da Lei n. 8.620/93, passo a tecer algumas considerações.

Por oportuno, saliento que as disposições da Lei n. 8.620/93 não se sobrepõem às normas traçadas no CTN, que ostentam natureza de lei complementar, razão pela qual a responsabilidade pessoal dos sócios, prevista no art. 13, do mencionado diploma legal, só ocorre quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, transcrevo acórdão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DÉBITOS JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL.

RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEF. APLICAÇÃO. EM CONJUNTO COM O ART. 135, III, DO CTN.

1. "A 1ª Seção do STJ, no julgamento do RESP 717.717/SP, Min. José Delgado, sessão de 28.09.2005, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN" (Resp 833.977/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.06.2006).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - REsp 955013/PA, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, j. em 17.04.08, DJ 13.05.08, p. 1).

Outrossim, entendo que, em relação à cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI - deva ser adotado o mesmo raciocínio acima exposto.

Com efeito, a disciplina normativa específica acerca do inadimplemento das obrigações referentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e ao Imposto sobre a Renda descontado na Fonte - IRRF, prevê o redirecionamento da cobrança para a pessoa dos acionistas, dos controladores, dos diretores, dos gerentes ou representantes da pessoa jurídica devedora.

Nesse sentido, de acordo com o art. 8º, do Decreto-Lei n. 1.736/79, é solidária a responsabilidade tributária do sócio-gerente com o sujeito passivo, pelos créditos oriundos do não recolhimento do IPI e do Imposto sobre a Renda descontado na Fonte.

Todavia, a solidariedade prevista no art. 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com as diretrizes da Constituição Federal e do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª T., REsp 849535/RS, Rel. Min. José Delgado, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 278).

Na hipótese, constato que, tendo restado negativas as tentativas de citação da Executada, por via postal (fl. 64) e por mandado, em 08.07.11, pois outra empresa encontrava-se estabelecida no local, há aproximadamente um ano e meio (fls. 67/68), a Exequente requereu o redirecionamento da execução ao sócio (fls. 71/72), tendo o pedido sido indeferido pela decisão de fls. 90 e 121, objeto deste recurso.

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 88/89), José Teixeira de Oliveira administrou a empresa a partir de 28.07.10, data que a pessoa jurídica deixou de informar à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário, ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular, conforme informação obtida pelo Sr. Oficial de Justiça, de modo que não se pode afirmar, com certeza, que tal agente não tenha qualquer responsabilidade pela extinção da sociedade devedora.

Assim, considerando a não localização da pessoa jurídica e de bens de sua propriedade, e por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Assim, considerando que, numa primeira análise, resta configurada a hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução a dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ.

1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da

Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN.

2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial provido."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011, destaque meu)

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AI 2010.03.00.038372-0/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.05.2011, DJe 02.06.2011).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da presente execução ao Sr. José Teixeira de Oliveira.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022708-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IVON CARLOS PATROCINIO
PARTE RÉ : GLAUBER ROCK BLUES COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00031202720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que conste como Agravado - **IVON CARLOS PATROCÍNIO** - e como parte R - **GLAUBER ROCK BLUES COMÉRCIO LTDA**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO [Tab]FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal indeferiu o pedido de inclusão na lide do sócio indicado, por entender não comprovados os requisitos previstos no art. 135, do Código Tributário Nacional.

Sustenta, em síntese, que a empresa não foi localizada no endereço constante nos cadastros da Receita Federal, atestado por diligência do Sr. Oficial de Justiça, de modo que não há como afastar a presunção de que a sociedade encerrou-se irregularmente, ensejando o redirecionamento da execução ao sócio apontado.

Aponta a nulidade da decisão que rejeitou os embargos de declaração opostos contra a decisão impugnada, por falta de fundamentação.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a inclusão do sócio apontado no polo passivo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que o ora Agravado não foi citado, deixo de intimá-lo para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de

decisão monocrática, a dar provimento ao recurso, na hipótese de manifesto confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, rejeito a preliminar arguida de nulidade da decisão que rejeitou os embargos, por falta de fundamentação, pois depreende-se da leitura da mesma que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

Ademais, a decisão é clara ao indeferir o pedido da exequente, uma vez que "não está configurada a responsabilidade tributária da(s) pessoa(s) indicada(s)...."

Assim, cumpre analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, constato que, em razão do retorno positivo do Aviso de Recebimento da citação postal (fl. 38), expediu-se mandado de livre penhora de bens, todavia, a diligência restou infrutífera, pois o local encontrava-se fechado (fls. 40/41).

A seguir, a Exequente requereu o redirecionamento da execução ao sócio (fls. 44/45), tendo o pedido sido indeferido pela decisão de fls. 55 e 67, objeto deste recurso.

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 53/54), Ivon Carlos Patrocínio administrou a empresa desde a sua constituição em 25.09.96, não constando registro de seu desligamento até a data que a pessoa jurídica deixou de informar à JUCESP as alterações ocorridas em seu quadro societário - 15.05.03 - ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular, de modo que não se pode afirmar, com certeza, que tal agente não tenha qualquer responsabilidade pela extinção da sociedade devedora.

Assim, considerando a não localização da pessoa jurídica e de bens de sua propriedade, e por consequência, a impossibilidade de comprovação de que possui capacidade econômica para saldar seus débitos, reconheço a existência de indícios de irregularidade em seu encerramento.

Assim, considerando que, numa primeira análise, resta configurada a hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução a dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas consequências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. *Imposição da responsabilidade solidária.*

8. *Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento.*" (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaque meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da presente execução ao Sr. Ivon Carlos Patrocínio.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023062-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023062-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : IND/ E COM/ BORR E PLAST SO RUBBER LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00225613320074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora do percentual de 30% (trinta por cento) do faturamento mensal da executada.

Alega, em síntese, que diante das diligências negativas no sentido de localizar bens da executada para saldar o débito, deve ser deferida a penhora incidente sobre 30% (trinta por cento) do faturamento da executada, a fim de satisfazer o débito exequendo, nos termos do disposto no §3º, do art. 655-A, do CPC.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

Ao que consta dos autos, foram penhorados bens, cujos leilões resultaram negativos (fls. 124/125); nesse passo, foi requerida e deferida a utilização do sistema Bacenjud para rastreamento e bloqueio de ativos financeiros porventura existentes em contas correntes da executada, cuja providência resultou infrutífera (fls. 143/145); restaram infrutíferas, ainda, outras tentativas da exequente de localizar outros bens aptos a garantir o débito.

De outra parte, a penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se *na constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado*. (Maury Ângelo Bottesini et al. *Lei de Execução Fiscal comentada e anotada*. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137).

Tal medida visa a garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento

fiscal, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.

Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna.

Dessa forma, mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.

A respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais, do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. REQUISITOS. INVIABILIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Admiti-se, em casos excepcionais, a penhora do faturamento de empresa, desde que a) o devedor não possua bens para assegurar a execução, ou estes sejam insuficientes para saldar o crédito; b) haja indicação de administrador e esquema de pagamento, nos termos do art. 677, CPC; c) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, contudo, a análise da possibilidade de penhora de parte do rendimento da empresa executada implicaria a revisão do conjunto fático-probatório, especialmente no que se refere a inviabilização do exercício da atividade empresarial. Incidência da Súmula 7/STJ 3. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e o paradigma, nos termos do parágrafo único, do art. 541, do Código de Processo Civil e dos parágrafos do art. 255 do Regimento Interno do STJ. 4. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª Turma, Resp 489508, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, v.u., DJe 24/05/2010)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor. 2. A Lei 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou novo inciso VII ao art. 655, permitindo que a penhora recaia sobre percentual do faturamento da executada, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: VII - percentual do faturamento de empresa devedora;" 3. O ato processual regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. 4. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeado o depositário (art. 655-A, § 3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento; c) fixada em percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. 5. In casu, o Tribunal de origem assim se manifestou, in verbis: "De fato, e como assim ponderado na decisão recorrida, verbis, 'a nomeação dos bens pelo devedor deve obedecer à ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC. Existindo bens de acordo com a gradação configurada na ordem de preferência, a penhora deve recair sobre os bens da primeira classe e, na falta destes, nos imediatamente subseqüentes, sob pena de torna-se ineficaz a nomeação. (...) Ademais e como estampado no documento de fls. 83/85, sobre o imóvel oferecido para garantia da execução, já recaí outra penhora. Logo, ineficaz a indicação oferecida pelo executado. O questionamento possível, nessa hipótese, somente poderá versar sobre o percentual, sendo de reconhecer, quanto a este, bem alvitrada a sua incidência sobre a renda da empresa". (fls. 207/211). Afastar tal premissa, agora, importa syndicar matéria fática, vedada nesta E. Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. (RESP 623903/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005). 6. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004). 7. Recurso especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, Resp nº 1135715, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., 02/02/2010)

A E. 6ª Turma desta Corte também já decidiu sobre a matéria, nos termos das ementas a seguir transcritas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/80. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENHORA PARA 5% (CINCO POR CENTO) DO FATURAMENTO DA EXECUTADA I - Ao indicar bens à penhora, o devedor deve observar a ordem estabelecida no art. 11, da Lei 6.830/80. II - A Fazenda Pública não está obrigada a aceitar o bem oferecido, se entender que este não preenche os requisitos necessários à garantia do juízo. III - Conquanto a execução deva ser efetuada pelo modo menos gravoso para o devedor, esta

é realizada no interesse do credor, consoante o disposto no art. 612, do Código de Processo Civil. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - A determinação de penhora sobre o faturamento da empresa Executada é medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida caso não tenham sido encontrados bens penhoráveis em seu nome. VI - No caso dos autos, o esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de constrição é situação que enseja a determinação de penhora sobre o faturamento da Agravante. Contudo, a penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento representa valor demasiadamente alto, pelo que a fixo em 5% (cinco por cento), conforme entendimento da Colenda 6ª Turma desta Corte. VII - Agravo de instrumento parcialmente provido.
(AI nº 00024775420124030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., e-DJF3 31/05/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. A exeqüente demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da penhora sobre faturamento. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(AI nº 0012430472009403000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., e-DJF3 19/04/2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para que a constrição se restrinja a 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da agravada.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023264-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023264-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SEPI COM/ DE PRODUTOS OPTICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00399373720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a substituição dos bens penhorados, cujos leilões restaram negativos, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada quando do cumprimento de referido mandado de substituição da penhora, avaliação e intimação.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de

manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023343-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023343-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : HOTEL DELPHIN LTDA
ADVOGADO : JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : CASA GRANDE HOTEL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00123512620084036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

DEFIRO, por ora, o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, contra a r. decisão de fls. 855 dos autos originários (fls. 721 destes autos) que, em ação civil pública, recebeu o seu recurso de apelação no efeito meramente devolutivo.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública, em 09.12.2008, sede em que pretendeu a condenação dos réus à remoção de quiosques e guarda-sóis presentes na faixa de areia e no calçadão praia da Enseada - Guarujá/SP, restaurando as áreas ocupadas ao *status quo ante*, além da condenação ao pagamento de indenização pelo uso irregular e gratuito do local e pelo dano ambiental causado; que o r. Juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos para condenar os réus à obrigação de fazer consubstanciada na remoção dos quiosques por eles mantidos na faixa de areia e no calçadão, bem como dos guarda-sóis, no prazo de 90 (noventa) dias, com a consequente restauração das áreas ocupadas, que, condenou-os, ainda, ao pagamento de indenização por dano ambiental e pela detenção ou ocupação ilícita de bem da União, ambos em montante a ser apurado em liquidação de sentença; que, no caso de descumprimento da determinação, fixou multa diária no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), a qual será destinada ao Fundo instituído pela Lei 7.347/85; que sofrerá danos irreparáveis caso seja obrigado a remover imediatamente seus quiosques, com base em r. sentença ainda sujeita a recurso de apelação recebido apenas em seu efeito devolutivo. Passo a decidir.

Como se verifica dos autos, em 29.09.2010, foi celebrado *Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta* entre a União Federal (Secretaria do Patrimônio da União no Estado de São Paulo - SPU/SP) e o Município de Guarujá/SP (Fls. 567/578), que tem por objetivo: *disciplinar o uso e ocupação de bens imóveis de domínio da União, assim compreendidas as áreas de uso comum do povo correspondentes a espelhos d'água ocupados por estruturas permanentes ou temporárias, faixas de areia de praia, calçadões e todo e qualquer espaço de apropriação pública caracterizado como terreno de marinha ou seu acrescido, localizados na orla das praias de Guaiúba, Tombo, Astúrias, Pitangueiras, Enseada e Pernambuco* (Cláusula Primeira).

No referido Termo de Compromisso consta a elaboração do Projeto de Intervenção Urbanística com várias diretrizes a serem atendidas, entre as quais *a) remoção das estruturas e edificações ocupantes de faixas de areia, nos termos do cronograma nele estabelecido e b) previsão de que as estruturas a serem erigidas nos calçadões das praias para finalidade comercial tenham pequeno porte, sejam padronizadas por praia e não aumentem a área atualmente ocupada pelos quiosques* (Item VIII, fls. 735/736).

De outro lado, por meio do Decreto Municipal 9.714, de 19.01.2012, foi instituído o "Comitê Gestor Municipal do Projeto Orla - CGM - Projeto Orla", Projeto de Gestão Integrada da Orla Marítima (Projeto Orla), que consiste em uma ação conjunta entre o Ministério do Meio Ambiente e o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, no âmbito da sua Secretaria do Patrimônio da União (SPU/MPOG), com a Prefeitura Municipal de Guarujá, cujas ações buscam o ordenamento dos espaços litorâneos sob domínio da União, aproximando as políticas ambiental e patrimonial com ampla articulação entre as três esferas de governo e a sociedade (Regimento Interno às fls. 683/688).

Dentre as ações e medidas a serem implementadas pelo CGO, SPU, MP, GERCO/SP, SEDGU e Associações constam no item 227 buscar a melhor forma de regularizar os quiosques existentes com uma licitação justa e com justificativa de dispensa pelo fator socioeconômico da exploração da atividade com proposta de alteração da legislação junto ao SPU em Brasília (Fl. 692).

Como se vê, os fatos acima relatados, supervenientes ao ajuizamento da ação civil pública, não poderiam ser desconsiderados no momento da prolação da r. sentença, mormente no recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, oportunizando a remoção dos quiosques em execução provisória da sentença.

Como transcrito, há previsão de regularização dos quiosques existentes, inclusive com previsão de alteração da legislação junto à SPU (Item 227, Fl. 692).

Enquanto a ação civil pública ataca apenas duas situações tópicas, em relação aos corréus, as tratativas avançaram para tratamento planejado e sistemático da orla através da previsão de Projeto de Intervenção Urbanístico nas praias de Guaiúba, Tombo, Astúrias, Pitangueiras, Enseada e Pernambuco, no Município de Guarujá.

Em face do exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado** (CPC, art. 527, III) para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto pela agravante, obstando, por ora, a remoção dos quiosques, ficando determinada, desde logo, a prioridade na verificação, pelo Comitê Gestor Municipal do Projeto Orla e pelo IBAMA, da viabilidade da regularização dos referidos quiosques (Item 227, Fl. 692).

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023595-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023595-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : H S MALHEIROS E CIA LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIS GIMENES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017681820094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 14/18 destes autos), que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação de ativos financeiros indisponibilizados.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que teve seus numerários bloqueados sem qualquer oportunidade de oferecimento de garantia da execução; que efetuou o pedido de parcelamento do débito, restando comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do CTN.

Não assiste razão à agravante.

Embora a agravante tenha noticiado que promoveu o parcelamento do débito, tal fato, por si só, não autoriza o desbloqueio de seus ativos financeiros.

A consolidação da dívida ocorreu posteriormente ao bloqueio, ou seja, o bloqueio efetivou-se em 18/06/2012 e a concessão do parcelamento deu-se em 21/06/2012, o que demonstra ser devida a manutenção da constrição.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado :

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 10/12/2010)

De outro giro, a manutenção da penhora sobre os ativos financeiros da agravante visa garantir eventual descumprimento do parcelamento, além de resguardar a satisfação do crédito tributário.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023675-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MILENIUM AUTOMACAO E EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00107410420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido formulado pela exequente de citação da executada, através de mandado a ser cumprido por Oficial de Justiça.

Alega, em síntese, que ajuizada a execução fiscal e constatada a não localização da empresa em seu endereço constante dos cadastros da Receita Federal, quando da citação pelo correio, pugnou pela citação da pessoa jurídica, através de Oficial de Justiça, de modo a comprovar a existência de atividade empresarial no local ou eventual dissolução irregular da sociedade, e, assim, possibilitar o redirecionamento do feito para os sócios (Súmula nº 435, do C.STJ).

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o art. 8º, I a III, da Lei n.º 6.830/80:

Art. 8º. O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão da Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer de outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado; ou se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de justiça ou por edital. grifei

Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição.

Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

Sob esta óptica, o extinto Tribunal Federal de Recursos sumulou a matéria nos seguintes termos:

Súmula 210. Na execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem bens arrestáveis, é cabível a citação editalícia.

No mesmo sentido, é a Súmula nº 414, do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 414: A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Cito os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e precedente desta E. 6ª Turma:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGENCIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg nos EREsp 756.911/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 3/12/2007), deixou consignado na ementa que, "na execução fiscal, nos termos do art. 8º e incisos da Lei 6.830/80, a citação do devedor por edital é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Ou seja, apenas quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital". 2. No presente caso, tendo o Tribunal de origem decidido que não ficou demonstrado o esgotamento dos meios possíveis para se localizar a executada, para se chegar a uma conclusão em sentido diverso, esta Corte Superior teria necessariamente de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado, consoante enuncia a Súmula 7/STJ. 3. Outrossim, quando o Tribunal de origem não se manifestar acerca da tese defendida pelo recorrente no recurso especial, a despeito de terem sido opostos embargos declaratórios, deve ele interpor o recurso especial alegando violação do artigo 535 do CPC, a fim de obter êxito nesta instância recursal. Na falta dessa alegação, incide o teor da Súmula 211/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AgResp nº 1096510, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJE 24/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POR EDITAL - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL QUANTO AO COMPLETO ESGOTAMENTO DOS MEIOS DISPONÍVEIS PARA A LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - FRUSTRAÇÃO DAS CITAÇÕES POR CORREIO E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - ART. 8º DA LEI N. 6830/80 - EFEITOS INFRINGENTES - POSSIBILIDADE. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. A Primeira Seção, em 25.3.2009, ao julgar o REsp 1.103.050-BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, recurso admitido na origem sob o regime do art. 543-C do CPC e da Res. n. 8/2008 do STJ, entendeu que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980, quais sejam, a citação pelos Correios, e a citação por oficial de justiça. 3. O acórdão regional, ao afirmar que não foram esgotados todos os meios de localização do executado, restando ainda diligências a serem realizadas pela parte exequente, o fez por não considerar bastantes as tentativas frustradas das citações, via Correios e via Oficial de Justiça, para o deferimento da citação por edital. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes para, reconhecido o cabimento da citação por edital na hipótese, dar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, 2ª Turma, EAResp nº 1082386, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJE 02/06/2009). grifei

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. ART. 8º, INCISOS I e III, LEI N. 6.830/80. I - A citação por edital deve ser adotada após o exaurimento de todas as formas de localização do devedor, consoante disposto nos incisos I e III, do art. 8º, da Lei n. 6.830/80, conjugados com os incisos I e II, do art. 231 e inciso I, do art. 232, do CPC. II - A Agravante demonstrou o esgotamento dos meios de localização dos Executados, sobretudo por intermédio de oficial de justiça. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento provido. (TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200703001014576, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 03/11/2008)

Na hipótese em análise, o AR de citação da executada retornou negativo (fls. 23). Considerando que a agravada continua sediada no mesmo endereço constante do cadastro do CNPJ, a exequente pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, o que foi indeferido.

In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, com a informação *mudou-se*, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da devedora por meio de Oficial de Justiça, nos termos em que requerido, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito, seja com o redirecionamento da demanda para os sócios ou eventual citação por edital.

Nesse sentido, trago à colação julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. ART. 8º, I DA LEI N.º 6.830/80.

1. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por Oficial de Justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. Inadmissível, diante de mero aviso de recebimento negativo, o deferimento do pedido de citação editalícia, porquanto de rigor a prévia citação por oficial de justiça.

2. No caso vertente, ao que se colhe dos autos, o Ar de citação da agravada retornou negativo. A agravante

pleiteou a inclusão dos sócios no polo passivo do feito executivo, o que foi indeferido, pois entendeu o d. magistrado que não houve comprovação de encerramento irregular da sociedade; a exequente, nesse passo, pugnou pela citação da empresa por meio de Oficial de Justiça, também indeferido.

3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de Oficial de Justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, de forma a possibilitar o andamento do feito.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 6ª Turma, Ag nº 200903000213896, v.u., DE 04/09/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023687-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023687-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE EDINEO MENEGHETTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 12.00.00303-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu, naquele momento, a penhora *on-line* de eventuais numerários existentes em contas bancárias da Agravada por meio do convênio BACEN JUD. Sustenta, em síntese, que, após o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se prescindível a demonstração do esgotamento de tentativas de penhora de outros bens do devedor, dado o caráter preferencial da penhora *on line*, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Alega que a penhora em dinheiro é preferencial a todas as outras, nos termos dos arts. 10 e 11 da Lei n. 6.830/80. Aduz que, para possibilitar a penhora de ativos, foi introduzido o art. 655-A no Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 524 do Conselho da Justiça Federal, a qual firmou o sistema BACEN JUD como um instrumento posto à disposição do credor para que se efetue a penhora em ativos financeiros.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja determinada, por meio do BACEN JUD, o bloqueio de numerários do Agravado, depositados em instituições financeiras e bancárias e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que o Executado, ora Agravado, embora citado, não constituiu patrono, deixo de intimá-lo para contraminuta.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Insurge-se a Agravante contra a decisão proferida em execução fiscal, que indeferiu o pedido de penhora eletrônica por meio do sistema BACEN JUD.

Observo que a Lei n. 11.382/2006, publicada em 07 de dezembro de 2006, alterou o art. 655, inciso I, do Código de Processo Civil, para acrescentar o dinheiro em depósitos e aplicações financeiras em instituições financeiras em primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, ao lado do dinheiro em espécie e, ainda, incluiu o art. 655-A, e respectivos parágrafos ao aludido estatuto processual, a fim de possibilitar tal penhora, nos seguintes termos:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

§ 3º Na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.

§ 4º Quando se tratar de execução contra partido político, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, nos termos do que estabelece o caput deste artigo, informações sobre a existência de ativos tão-somente em nome do órgão partidário que tenha contraído a dívida executada ou que tenha dado causa a violação de direito ou ao dano, ao qual cabe exclusivamente a responsabilidade pelos atos praticados, de acordo com o disposto no art. 15-A da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. (Incluído pela Lei nº 11.694, de 2008).

Com efeito, conforme jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos casos de decisão acerca do pedido de penhora proferida na vigência da referida lei, ou seja, a partir de 20.01.07, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora *on line* prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora. De outro lado, nos casos de decisões anteriores a 20.01.07, exige-se o prévio esgotamento de tais diligências, nos moldes do art. 185-A, do Código Tributário Nacional.

A propósito, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos

da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir

do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta de citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ - 1ª Seção, REsp 1184765, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 24.11.10, DJ 03.12.10, destaques meus).

Outrossim, penso que a aludida providência somente pode ser determinada após a regular citação do Executado (v.g. AI 363025/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. em 18.02.10, DJ 09.03.10, p. 158).

Assim, há que se analisar o pedido de penhora *on line* levando-se em consideração a prévia citação do Executado e o momento em que proferida a decisão acerca do pedido de penhora: se antes ou depois do advento da Lei n. 11.382/06.

No presente caso, o Agravado foi regularmente citado (fl. 49) e a decisão acerca do pedido de penhora *on line* formulado pela Exequite proferida em 06.07.12 (fls. 12/16), sendo de rigor, portanto, a reforma da decisão agravada, a fim de determinar a realização da penhora de ativos financeiros via BACEN JUD.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de numerários em nome do Executado depositados ou aplicados em instituições financeiras, em limite suficiente à satisfação do débito exequendo, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024105-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024105-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA e outros
: BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro

AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVANTE : BRINK S SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127875520124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

As agravantes interpuseram o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 125/126 dos autos originários (fls. 138/139 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visa seja determinado à agravada que proceda a imediata análise e apreciação dos pedidos de restituição formulados no âmbito administrativo. Pretendem as agravantes a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os pedidos de restituição foram protocolizados no dia 28/08/2008 e estão há quase 04 (quatro) anos paralisados e sem nenhuma movimentação ou previsão de apreciação pela autoridade coatora; que a conclusão de procedimento administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração Pública.

Assiste razão às agravantes.

Como é sabido, o art. 24 da Lei nº 11.457/2007 estabelece um prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a decisão administrativa, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos oferecidos pelo contribuinte.

De outro giro, a Constituição Federal em seu art. 5º, LXXVIII, faz referência à razoável duração do processo, guindando-o à categoria dos direitos e garantias fundamentais.

Cumpra destacar que este direito não se destina apenas aos processos judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário, sendo plenamente aplicável aos processos administrativos.

Por derradeiro, em face do princípio da eficiência (art. 37, *caput*, do Texto Maior), não deve ser admitido que a Administração Pública postergue, indefinidamente, a apreciação e conclusão dos processos administrativos.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para determinar à agravada que aprecie, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, os pedidos de restituição formulados pelas agravantes.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024335-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024335-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : TERMOPLAC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO MACIEL NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 10.00.00280-0 A Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

1. Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo e de porte de remessa e retorno- **código 18720-8 e 18730-5**, respectivamente (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426/2011-, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

2. Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024635-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024635-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ORIENTADOR ALFANDEGARIO COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SARTORI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078629820124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário com o fim de registrar declaração de importação antecipada com o recolhimento do imposto de importação à alíquota de 2% (dois por cento), indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, mas autorizou a realização de depósito judicial para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Inconformada, requer a concessão do provimento postulado e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Preceitua o Código de Processo Civil:

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator. No caso concreto, pelo que se depreende dos documentos acostados aos autos, o prazo recursal foi superado.

Com efeito, conforme certidão de fl. 122, a agravante foi intimada em 12/07/2012. Inconformada, formulou pedido de reconsideração - fls. 124/127.

Deve ser observado que o pedido de reconsideração de decisão não suspende o prazo preclusivo estipulado pela lei processual para a interposição do agravo de instrumento.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUPTÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o pedido de reconsideração não tem condão de suspender ou interromper os prazos recursais.

2. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag n.º 759322/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 19/09/06, v.u., DJ 16/10/06, p. 420).

A propósito, destaco os esclarecimentos constantes na decisão de fl. 272:

"Fls. 185/191: trata-se de pedido reiterado formulado pela Autora objetivando o imediato desembaraço aduaneiro, com a consequente liberação da mercadoria importada, tendo em vista o depósito judicial realizado nos autos.

Intimada, a União se manifestou às fls. 224/225 informando acerca da diferença devida em relação ao depósito judicial efetuado.

Inicialmente, ressalto que a decisão antecipatória de tutela de fls. 76/77 não conferiu à Autora o direito ao desembaraço aduaneiro na forma do art. 121, 4º, do Regulamento Aduaneiro, tendo sido facultado, tão somente, o depósito judicial do montante controverso, resultante da diferença da alíquota aplicável à espécie devida a título de Imposto de Importação.

De outro lado, na forma do art. 151, II, do Código Tributário Nacional, suspende-se a exigibilidade do crédito tributário o depósito do seu montante integral, pelo que, em vista da informação da União de fls. 224/225, fica a Autora, desde já, intimada para complementação do depósito judicial realizado" - fl. 272 (grifei).

Dessarte, tendo o recurso sido interposto em 16/08/2012, quando já ultrapassado o prazo, impõe-se o seu não-conhecimento por ser intempestivo.

Diante do exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030847-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030847-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CESARIO FORMULA S/C LTDA
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA DE CAMARGO DUARTE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1487/3347

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 10.00.00031-3 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CESÁRIO FÓRMULA S/C LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos à execução, nos moldes do art. 16, §2º, da Lei n. 6.830/80, em razão em ausência de garantia suficiente, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, uma vez que existe penhora nos autos, tendo o MM. Juízo *a quo* deixado de examinar os termos dos embargos.

Com as contrarrazões (fls. 145/160), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Ademais, cumpre tecer algumas considerações a respeito do regime jurídico que disciplina o processo de execução fiscal, previsto na Lei n. 6.830/80, diante da reforma no processo de execução civil, veiculada pela Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, em vigor a partir de 21.01.07.

A primeira delas diz respeito à aplicação do Código de Processo Civil à execução judicial para cobrança da dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, e de suas respectivas autarquias (art. 1º, da Lei n. 6.830/80).

In casu, compatibilizando-se o sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, constata-se uma relação de complementaridade entre ambos, e não de especialidade excludente.

Nesse contexto, autorizada está a aplicação das normas do Código de Processo Civil naquilo que não conflitem com a Lei n. 6.830/80, vale dizer, em caráter subsidiário.

Verifica-se, da análise dos dispositivos legais que disciplinam os embargos à execução fiscal (art. 16, *caput* e § 1º, da Lei n. 6.830/80), que sua admissibilidade está expressamente condicionada à garantia do Juízo.

Por outro lado, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei n. 11.382/06, tornou-se regra, na execução civil por título extrajudicial, a admissão dos embargos sem a necessidade de prestação de garantia (art. 736).

A diversidade entre a norma geral e a especial revela, na espécie, a inaplicabilidade do art. 736, do Código de Processo Civil, à execução fiscal, em razão do interesse público envolvido, sem que isso configure ofensa ao contraditório ou a ampla defesa, mas como forma de concretização da efetividade da prestação jurisdicional. Com efeito, o crédito tributário submete-se a regime jurídico diferenciado, disciplinado pelo direito administrativo, e norteado pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público, pelo que se justifica, também, que o processo de execução desse crédito abrigue peculiaridades compatíveis com a necessidade de proteção desse patrimônio, refletindo as prerrogativas próprias da Fazenda Pública.

Dentre elas, está, indubitavelmente, a exigência de garantia a ensejar o oferecimento dos embargos na execução fiscal.

Desse modo, face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo *a quo*; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

Por conseguinte, entendo prescindível, num primeiro momento, que a segurança do Juízo corresponda ao valor integral da execução, como pressuposto de admissibilidade dos embargos, uma vez que, a qualquer momento, poderá ser determinado o reforço de penhora, na esteira da orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. STJ - 2ª T, AgRg no Ag 635829/PR, Min. Castro Meira, j. em 15.02.05, DJ 18.04.05, p. 260).

No entanto, a garantia integral do débito configura um dos requisitos a serem atendidos para postular-se a concessão de efeito suspensivo aos embargos, como exposto.

Ademais, como já asseverado na compatibilização do sistema especial regulado pela Lei n. 6.830/80, e o novel sistema estampado no estatuto processual civil, constata-se uma relação de complementaridade entre ambos, e não de especialidade excludente pelo que autorizada a aplicação deste naquilo que não conflitar com aquele, em caráter subsidiário.

Portanto, entendo plenamente viável o recebimento dos embargos, independentemente da integralidade da garantia, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da 6ª Turma desta Corte, assim ementados:

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. ISENÇÃO CONDICIONADA. INFRAÇÃO NÃO COMPROVDA. SÚMULA 07/STJ. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENIGNA.

1. A insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, com o fito de proceder o reforço à luz da sua capacidade econômica e da garantia pêtrea do acesso à justiça.

2. A possibilidade de substituição dos bens penhorados ou de reforço da penhora, revelam excessivo obstar a admissibilidade dos embargos do devedor ante à insuficiência do valor do bem constrito, máxime porque a expropriação do mesmo garante parcial pagamento e conspira em prol da amplitude da defesa.

(...)"

(STJ, 1ª Turma, REsp 803548, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 03.05.2007, DJ de 04.06.2007, p. 313).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica e remansosa no sentido de que a insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, uma vez que a lei não exige que a segurança da execução seja total ou completa.

2. Os embargos à execução, visando ao reconhecimento da ilegitimidade do débito fiscal em execução, têm natureza de ação cognitiva, semelhante à da ação anulatória autônoma. Assim, a insuficiência ou mesmo a inexistência de garantia não acarreta necessariamente a extinção do processo. Interpretação sistemática e teleológica do CPC, permite o entendimento de que a rejeição dos embargos não afasta a viabilidade de seu recebimento e processamento como ação autônoma, ainda que sem a eficácia de suspender a execução. Esse entendimento é compatível com o princípio da instrumentalidade das formas e da economia processual, já que evita a propositura de outra ação, com idênticas partes, causa de pedir e pedido da anterior.

3. Apelação provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 799005, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 24.10.2007, DJ de 17.12.2007, p. 643).

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para anular a sentença proferida em primeiro grau e determinar o prosseguimento dos embargos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031008-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031008-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SIENA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : DANIEL HENRIQUE CACIATO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 08.00.01111-8 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **SIENA ALIMENTOS LTDA.**, contra sentença mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, ante a indubitável inconstitucionalidade da taxa SELIC, ausência de procedimento administrativo e prévia notificação.

Aduz, ainda, a nulidade da CDA e ilegalidade da aplicação de juros acima de 1% (um por cento) ao mês.

Com as contrarrazões (fls. 70/77), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, acerca da cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, dispõe a Lei n. 6.830/80:

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§ 3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§ 4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

Por sua vez, o art. 202, do Código Tributário Nacional dispõe:

"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

Verifica-se, desse modo, que na Certidão de Dívida Ativa, consta a origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo aos dispositivos legais pertinentes à matéria.

Por outro lado, os débitos em tela referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação e, portanto, são oriundos de declaração do próprio contribuinte, o qual, nos termos do art. 150, do Código Tributário Nacional,

tem o dever de verificar a ocorrência do fato gerador, apurar o montante devido e antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa.

Desse modo, consoante farta jurisprudência, torna-se desnecessária a notificação prévia ou a instauração do procedimento administrativo, não havendo a exigência de homologação expressa por parte do Fisco (art. 150, § 4º, CTN). As declarações entregues pelo contribuinte, informando o montante do tributo devido, constituem documento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência dos créditos nelas declarado, independente de qualquer atividade administrativa.

Nessa linha, registro o julgado desta 6ª Turma, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. TRIBUTO DECLARADO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ART. 614, II DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DIANTE DE NORMA ESPECÍFICA. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

2. *Tratando-se de tributo declarado pelo próprio contribuinte ou sujeito ao lançamento por homologação, desnecessário o lançamento formal do débito, a notificação do embargante e até mesmo o prévio procedimento administrativo. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.*

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346351, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 04.12.2008, DJF3 de 19.01.2009, p. 710).

Outrossim, ainda que haja processo administrativo, desnecessária sua apresentação acompanhando a inicial da execução fiscal, uma vez que a Certidão da Dívida Ativa demonstra claramente o débito cobrado, bem como sua origem. Ademais, conforme determinado no art. 41, da Lei n. 6.830/80, este fica à disposição do contribuinte na repartição competente.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumpra ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela Exequente, uma vez que

estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida em execução nestes autos.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Ademais, não há que se falar em ilegalidade da correção monetária pela UFIR, porquanto a aplicabilidade desta é decorrente da Lei n. 8.383/91, perdurando até a instituição da Taxa SELIC, a partir de quando ficaram excluídos quaisquer outros índices a esse título, não ocorrendo atualização monetária em duplicidade.

Outrossim, não há irregularidade na aplicação da Taxa Referencial - TR, uma vez que tal taxa consta do título executivo como juros de mora, e não como correção monetária (STF, Tribunal Pleno, ADI 493/DF, Relator Min. Moreira Alves, j. em 25.06.1992, DJ de 04.09.1992, p. 14089).

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

No sentido dos entendimentos acima fundamentados, registro os julgados desta 6ª Turma, assim ementados:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - EXCESSO DE EXECUÇÃO - NÃO CONFIGURADO - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INSCRIÇÃO EM UFIR - LEGALIDADE - LEI Nº 8.383/91 - TAXA SELIC - APLICABILIDADE.

(...)

5. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

6. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção "juris tantum" de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.

7. Compete ao embargante o ônus de indicar as razões de fato e de direito, em virtude das quais se configuraria excesso de execução, fazendo referência correta aos valores discriminados na CDA.

8. Correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda. Incide a partir do vencimento da obrigação.

9. A UFIR, instituída a partir da Lei nº 8.383/91, representa o parâmetro de atualização de tributos e débitos fiscais.

10. Os créditos fiscais podem ser inscritos na Dívida Ativa da União pelo seu valor expresso em quantidade de UFIR, sem que isto implique em prejuízo da respectiva liquidez e certeza do título (Lei nº 8383/91, art. 57).

11. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1346619, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 02.02.2009, p. 1416).

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ART. 192, § 3º DA CF/88 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69.

(...)

3. A limitação dos juros prevista no art. 192, § 3º, da Constituição Federal, anteriormente à Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, não era auto-aplicável, pois dependia de Lei Complementar para a sua regulamentação (ADIn 4-7/DF).

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1304178, Rel. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, j. em 11.12.2008, DJF3 de 26.01.2009, p. 1013).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUROS MORATÓRIOS. ANATOCISMO NÃO CONFIGURADO. MULTA DE MORA. INAPLICABILIDADE DO CDC. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE VEICULAÇÃO POR LEI COMPLEMENTAR. ENCARGO DE 20% (VINTE POR CENTO) DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida.

2. Não restou demonstrada a alegação de anatocismo, consistente na cobrança de juros sobre juros, ou juros capitalizados.

3. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

4. Impossibilidade da redução da multa de mora. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo.

(...)"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1340191, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 09.10.2008, DJF3 de 10.11.2008).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, porquanto improcedente, consoante entendimento desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002635-45.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RDS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : WILTON FERNANDES DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00026354520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **RDS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, contra ato do Sr. **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT/SP**, objetivando sua reinclusão no Simples Nacional instituído pela Lei Complementar n. 123/06.

Sustenta, em síntese, que os tributos de competências de 08/2007 e 11/2007 foram recolhidos, mas, por erro de digitação do código de barras, por ocasião do respectivo pagamento, acabou sendo excluída, indevidamente, do Simples Nacional, com base no art. 17, V, da Lei Complementar n. 123/06 e na Resolução CGSN n. 15/2007 (arts. 3º, II, "d", e 5º, I), consoante Ato Declaratório Executivo DERAT/SPO n. 447314/2010 (fls. 02/09).

À inicial, emendada às fls. 60/62, foram acostados os documentos de fls. 10/56.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fls. 63/64), às quais foram prestadas às fls. 76/85.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 86/88).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 92/93).

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 95/98).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença e a concessão da

segurança (fls. 101/105).

Com contrarrazões (fls. 109/124), subiram os autos a esta Corte, manifestando-se, o Ministério Público Federal, pelo desprovimento da apelação (fls. 127/129).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A matéria sob apreciação encontra-se pacificada na jurisprudência, comportando julgamento monocrático pelo Relator.

A Constituição da República estabelece, como princípio da ordem econômica, o tratamento favorecido para as pequenas empresas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (art. 170, IX, com a redação dada pela EC n. 6/95), prevendo a adoção, pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, de tratamento jurídico diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, visando incentivá-las pela simplificação, redução ou eliminação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias (art. 179).

A Carta Política determina, outrossim, caber à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, dispondo sobre a definição de tratamento diferenciado e favorecido para as micro empresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados de tributação, bem como instituir regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de adesão opcional pelo contribuinte, cessando-se, a partir da respectiva instituição, os regimes especiais de tributação próprios das referidas pessoas políticas (art. 146, III, "d", e parágrafo único; e art. 94, do ADCT, de acordo com as redações dadas pela EC n. 42/2003).

Dando cumprimento às referidas diretrizes constitucionais veio a lume a Lei Complementar n. 123, de 14.12.2006, instituindo o Estatuto Nacional da Microempresa (ME) e da Empresa de Pequeno Porte (EPP), com normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido às referidas empresas, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, em diversas áreas, especialmente quanto à apuração e recolhimento dos impostos e contribuições mediante regime único de arrecadação, revogando expressamente a Lei n. 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, restritos aos tributos e contribuições federais, e a Lei n. 9.841/99, antigo Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte (art. 89).

No âmbito tributário, a Lei Complementar n. 123/06 instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL (art. 12), gerido por Comitê Gestor, vinculado ao Ministério da Fazenda, composto por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, órgão ao qual compete regulamentar a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais aspectos relativos ao referido regime (art. 2º, I e § 6º). O referido colegiado foi instituído pelo Decreto n. 6.038/07, passando a ser denominado Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

Nos termos do art. 13, da Lei Complementar n. 123/06, sem exclusão da incidência de outras exações, exigíveis na forma da legislação aplicável às demais pessoas jurídicas (§ 1º), a opção da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte ao Simples Nacional implica no recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, abrangendo além de tributos federais (IRPJ, IPI, CSLL, COFINS, PIS/PASEP e Contribuição Patronal Previdenciária - CPP), o ICMS e o ISS.

O art. 16, da Lei Complementar n. 123/06, prescreve que a opção pelo Simples Nacional, como regra, deve ser realizada até o último dia do mês de janeiro, sendo estabelecida em ato do Comitê Gestor, restando irretratável para todo o ano-calendário, restando automaticamente inscritas as microempresas e empresas de pequeno porte, regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei n. 9.317/96, salvo as que forem impedidas de optar pelo novo regime (art. 16, § 4º).

Ao tratar das vedações ao ingresso no Simples Nacional, o art. 17, V, da Lei Complementar n. 123/06, estabelece: "*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do simples nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;"

Por seu turno, nos termos do art. 79, da Lei Complementar n. 123/06, para o fim específico de ingresso no Simples Nacional, ensejou-se a suspensão da exigibilidade de eventuais créditos tributários (CTN, arts. 155-A e 151, VI), mediante o parcelamento em até 100 (cem) parcelas mensais e sucessivas, dos débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, de responsabilidade da microempresa ou empresa de pequeno porte e de seu titular ou sócio, com vencimento até 30

de junho de 2008, sendo, entretanto, vedado o parcelamento para reingresso no programa (art. 79, § 9º). Outrossim, a Lei Complementar n. 126/06 prevê a possibilidade de parcelamento dos recolhimentos em atraso dos débitos tributários apurados no Simples Nacional, em até 60 (sessenta) parcelas mensais, na forma e condições estabelecidas pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (art. 21, §§ 15 e 16).

De outra parte, a ocorrência da situação descrita no art. 17, inciso V, da Lei Complementar n. 123/06, implica exclusão obrigatória da pessoa jurídica optante do Simples Nacional (art. 30, II), a qual poderá permanecer no regime, mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência da comunicação da exclusão (art. 31, § 2º).

Por sua vez, com base na competência atribuída pela LC n. 123/06 (art. 2º, I e § 6º, e art. 29, § 3º) e pelo Decreto n. 6.038/07, o Comitê Gestor do Simples Nacional editou a Resolução CGSN n. 15/2007, dispondo sobre a exclusão do Simples Nacional, matéria hoje consolidada na Resolução CGSN n. 94/2011, cujos dispositivos apenas explicitam e operacionalizam as normas legais sobre a matéria, não havendo, nesse ponto, nenhuma ilegalidade ou inconstitucionalidade.

Destaque-se que, embora a arrecadação seja feita de forma unificada, abrangendo tributos federais, estaduais e municipais, a regularização dos débitos relativos a fatos geradores deve ser feita perante cada ente federativo, aos quais cabe a emissão do termo de exclusão do Simples Nacional (art. 29, § 5º, combinado com o art. 33, da LC 123/06).

Verifica-se que a exigência de regularidade fiscal para ingresso e manutenção no Simples Nacional, prevista no art. 17, inciso V, da Lei Complementar n. 123/06, não afronta os princípios da isonomia, da razoabilidade e da proporcionalidade, porquanto constitui condição imposta a todos contribuintes, conferindo tratamento diverso e razoável a situações desiguais relativas às obrigações das empresas perante a Fazenda Pública dos referidos entes políticos, não havendo, outrossim, que se falar em ofensa aos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência, uma vez que a exigência de requisitos mínimos para fins de participação no Simples Nacional não se confunde com limitação à atividade comercial do contribuinte.

De outra parte, a previsão contida no art. 17, inciso V, da Lei Complementar n. 123/06, não configura coação para que haja pagamento de tributo, uma vez que a participação no Simples Nacional é uma opção das empresas, as quais não se desoneram do dever de cumprir as obrigações tributárias e os requisitos legais para ingresso no regime fiscal privilegiado, não incidindo, portanto, na espécie, o disposto nas Súmulas 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal.

Cumprir destacar, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 1643/DF, Relator Min. Maurício Corrêa, ao firmar a constitucionalidade do art. 9º, XIII, da Lei n. 9.317/96, consignou que as restrições impostas pela lei, para ingresso no antigo Simples, estavam em harmonia com o princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, bem como aos princípios contidos nos arts. 150, II, e 179, da Constituição da República, denotando a legitimidade do estabelecimento legal de requisitos para ingresso e manutenção em programa fiscal privilegiado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte.

Nos termos da argumentação despendida, confirmam-se os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL . EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub judice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do simples nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

5. A inscrição no simples nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009.

6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais.

7. O simples nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios

da produção em escala.

8. A adesão ao simples nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação.

9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário.

10. Recurso ordinário desprovido."

(STJ, RMS 30777/BA, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 30.11.2010, destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES NACIONAL. REQUISITOS. ART. 17, V, DA LC Nº 123/2006: INEXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO CUJA EXIGIBILIDADE NÃO ESTEJA SUSPensa. CONSTITUCIONALIDADE.

1. "É certo que esta Corte, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, tem entendido que, em virtude de inadimplência, é ilegítimo impor limitações à atividade comercial do contribuinte, porquanto constitui meio de coação ilícito a pagamento de tributo. No entanto, não há confundir a imposição de restrição ao exercício da atividade empresarial com a exigência de requisitos para fins de concessão de benefício. Nesse contexto, se o contribuinte não preenche os requisitos previstos na norma, mostra-se legítimo o ato do Fisco que impede a fruição do benefício referente ao regime especial de tributação. Na hipótese, a impetrante (ora recorrente) não preencheu o requisito relativo à quitação fiscal, razão pela qual é inviável a concessão do benefício. Não incide, no caso, o disposto nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio de coação ilícito a pagamento de tributo" (RMS 25.364/SE, 1º T., Min. Denise Arruda, DJe de 30/04/2008).

2. Recurso ordinário a que se nega provimento."

(STJ, RMS 27376/SE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 15.06.2009 - destaques).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDOS PELAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES NACIONAL. LC 123/2006. AÇÃO EM QUE SE BUSCA ADESÃO AO SISTEMA SEM RECOLHIMENTO DA PARCELA RELATIVA AO ISS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. PARTICIPAÇÃO DO MUNICÍPIO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. NECESSIDADE.

(...)

4. A inclusão do contribuinte na sistemática do Simples Nacional exige o preenchimento de determinadas condições, entre elas, a comprovação de regularidade fiscal perante o INSS, os Estados e os Municípios (art. 17, V, da LC 123/06), requisito esse que poderá ser alcançado mediante o parcelamento facultado no moldes do art. 79 da LC 123/06 (...).

(...)

8. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1115142/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 19.08.2009).

No mesmo sentido, orienta-se a jurisprudência desta Corte, conforme atestam as ementas que transcrevo:

"AGRAVO LEGAL. SIMPLES NACIONAL. LC Nº 123/2006. ART. 17, V. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Cumpre salientar que, inexistindo decisão do Colendo Supremo Tribunal Federal no sentido de suspender a tramitação do feito, o reconhecimento da existência de repercussão geral da matéria não obsta o exame da controvérsia nas instâncias inferiores.

2. No caso em tela, a impetrante foi excluída do sistema em razão da existência de débitos cuja exigibilidade não estava suspensa, hipótese prevista no rol das vedações do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/06.

3. O artigo 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações.

4. A exigência em comento não se revela inconstitucional, na medida em que exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias apenas tem o condão de reforçar a obrigação legal de pagamento de tributos, imposta a todos.

5. Ademais, como se trata de opção, inexistente qualquer coação para que haja o pagamento, sendo que apenas as empresas que tiverem interesse de aderir ao SIMPLES Nacional terão de quitar seus débitos, parcelá-los ou providenciarem, de outra forma legal, a suspensão da exigibilidade, lembrando que há previsão de parcelamento de débitos presente inclusive no artigo 79 da própria LC nº 123/2006.

6. Agravo não provido."

(TRF3, AMS 332073/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJe 02.04.2012 - destaques meus).

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE - REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES NACIONAL) - EXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa - EXCLUSÃO - ART. 17, V, DA LC 123/2006.

1. As microempresas ou empresas de pequeno porte que possuam débitos com o INSS ou com as Fazendas

Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do simples .

2. Não é inconstitucional a disposição prevista no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/06 , que condiciona a inclusão ou a permanência das pessoas jurídicas no regime tributário diferenciado ao pagamento regular dos tributos, uma vez que veio disciplinar o art. 146, III, "d", da Constituição Federal.

3. A inclusão de pessoa jurídica no simples Nacional deve ser traduzida como outorga de benefício, donde é lícita a exigência de requisitos mínimos, dentre eles a regularidade fiscal.

4. Não há qualquer ofensa ao princípio da igualdade nem da capacidade contributiva, visto que somente as microempresas e empresas de pequeno porte que estiverem quites com as obrigações tributárias poderão pleitear a inclusão no regime diferenciado previsto pela Lei Complementar nº 123/2006.

5. Havendo pendências com o Fisco, ainda que se enquadre na condição de empresa de pequeno porte, a recorrente não pode ser incluída no programa de tributação diferenciado.

6. *Apelação desprovida."*

(TRF3, AMS 331907/SP, Quarta Turma, Rel Des. Fed. Marli Ferreira, DJe 25.05.2012 - destaquei).

Assim, a existência de débitos que não estejam com a exigibilidade suspensa impede a inclusão ou manutenção da pessoa jurídica no Simples Nacional, nos termos do art. 17, V, da Lei Complementar n. 123/2006, norma e respectiva regulamentação pelo CGSN, compatíveis com as diretrizes e princípios estabelecidos na Constituição da República.

Cumprido destacar que, além dos tributos relativos às competências 08/2007 e 11/2007, verifica-se, do Relatório de Apoio para Emissão de Certidão (fls. 80/85), a existência de outros créditos tributários em aberto, o que, por si só, impede a manutenção ou reinclusão da Impetrante no Simples Nacional, consoante o disposto no art. 17, V, da LC n. 123/2006.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.** Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18179/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005430-34.1992.4.03.6000/MS

95.03.022394-6/MS

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EXPRESSO MATO GROSSO LTDA
ADVOGADO : VALDIR OSVALDO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 92.00.05430-7 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por EXPRESSO MATO GROSSO LTDA para afastar o recolhimento do imposto de renda com base na alíquota de 30% (trinta por cento), fixada pela Lei nº 7.714/88, mantendo o recolhimento calculado com base na alíquota de 17% (dezessete por cento), conforme o Decreto-Lei nº 2.413/88.

A impetrante alega a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 7.714/88, por afronta aos princípios da irretroatividade e da anterioridade.

Às fls.43/53, informações prestadas pelo Sr. Delegado da Receita Federal em Campo Grande/MS, defendendo a legalidade da aplicação da alíquota de 30% (trinta por cento) instituída pela Lei nº 7.714/88.

Às fls.60/71, a sentença julgou procedente o pedido para conceder, em definitivo, a ordem a fim de garantir à impetrante o direito de recolher o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, referente ao exercício de 1989, ano-base 1988, à alíquota de 17% (dezessete por cento), reconhecendo a inconstitucionalidade da aplicação da alíquota de 30% instituída pela Lei nº 7.714/88 em virtude da afronta ao princípio da anterioridade e submete o feito ao reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou, às fls.76/80, pela confirmação da decisão de fls.60/71.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apela às fls. 90/97, pleiteando a reforma da r. sentença ao argumento de que a majoração da alíquota imposta pela Lei nº 7.714/88 se coaduna com os comandos dos artigos 104 e 105 do Código Tributário Nacional e com os preceitos constitucionais, encontrando-se a questão pacificada pela Súmula 584 do Supremo Tribunal Federal.

A impetrante apresenta as suas contrarrazões às fls.102/105.

É o relatório. DECIDO.

A hipótese dos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a questão foi pacificada pela Súmula 584 do Supremo Tribunal Federal que assim enuncia:

Ao imposto de renda calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração.

Sob a égide da Constituição Federal de 1988, em julgado do Supremo Tribunal Federal, o Ministro CARLOS VELLOSO, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 187572/PR, em 04/06/2002 (publicado no DJ de 07/08/2002), decidiu:

Constitucional. Tributário. Imposto de Renda. Pessoa Jurídica: Lei 7.714, de 31.12.88, art. 2º.I. - Constitucionalidade do art. 2º da Lei 7.714, de 31.12.88, na parte em que prevê, a partir do exercício de 1989, período-base de 1988, a cessação da alíquota especial de que trata o inc. III do referido artigo, alusiva ao imposto de renda das pessoas jurídicas que explorem a atividade de transporte rodoviário coletivo e público de passageiros. Precedentes do STF. Súmula 584-STF.II. - Entendimento pessoal do Min. C. Velloso, nos RREE 181.664-RS e 197.790-MG, pela inconstitucionalidade, restando vencido. Ressalva do entendimento pessoal.III. - R.E. conhecido e provido. - Vistos. O Plenário do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu pela inconstitucionalidade relativa do art. 2º da Lei 7.714/88, por ferir o princípio da irretroatividade da lei tributária (fls. 84/98). Posteriormente, a 3ª Turma daquela Corte, reportando-se ao citado precedente, negou provimento à remessa oficial (fls. 101/105). Daí o recurso extraordinário interposto pela UNIÃO, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, alegando, em síntese, o seguinte: a) o acórdão recorrido contrariou a Constituição e o C.T.N., como interpretados pela Súmula 584 do S.T.F.; b) "alíquota estabelecida em instrumento legislativo publicado antes da consumação fática e jurídica do fato gerador do imposto de renda produz seus efeitos a partir de 1º de janeiro do exercício financeiro imediatamente seguinte, exercício esse em que deve ser apresentada a declaração do imposto de renda e o imposto deve ser pago" (fl. 113); c) com relação à pessoa jurídica, o fato gerador do imposto de renda considera-se ocorrido com a materialização de suas circunstâncias fáticas, ou seja, em 31 de dezembro de cada ano. Havendo, pois, mudança na legislação antes dessa data, não se está ferindo os princípios da irretroatividade e da anterioridade da lei tributária. Admitido o recurso, subiram os autos. O ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. João Batista de Almeida, opina pelo conhecimento e provimento do recurso Havendo. Autos conclusos em 19.6.2001. Decido. Destaco do parecer da Procuradoria-Geral da República, às fls. 142/147, lavrado pelo ilustre Subprocurador João Batista de Almeida: "(...) Conquanto não se afigure justa a majoração da alíquota do IRPJ realizada pela Lei nº 7.714/88, já que efetuada nos últimos dias daquele ano, forçoso é admitir sua validade, posto que em consonância com o enunciado da Súmula 584/STF, cujo teor é o seguinte, in verbis: 'Ao imposto de renda calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração. In casu, publicada a indigitada lei em 29 de dezembro de 1988, aplica-se a mesma ao exercício financeiro do ano de 1989, ano imediatamente posterior, sem ofensa ao princípio da anterioridade, pois não há que se confundir o conceito de ano-base com o de exercício financeiro, o qual corresponde ao calendário seguinte ao de apuração dos resultados da pessoa jurídica e no qual ela deve apresentar sua declaração de rendimentos. O mesmo se diga quanto ao princípio da irretroatividade, pois, nos termos do CTN, o momento da ocorrência do fato gerador do imposto de renda é o último instante do ano de apuração, e não a época da realização de cada operação. Como ensina o mestre Aliomar Baleeiro, '... há fato gerador instantâneo, ou único e imediato, e também fato gerador continuado ou complexo, porque composto de vários fatos conjuntos ou sucessivos. Neste último caso, a ocorrência do fato gerador só se consuma pela realização de todos esses elementos integrativos.' (in Direito Tributário Brasileiro, 4ª Ed.: Forense, 1972, p. 406). Neste ponto, pertinente a observação do Subprocurador-Geral da República, Dr.

Miguel Frauzino Pereira, em parecer lavrado ainda quando Procurador da República, no RE nº 104.259/RJ, in RTJ 115/1336, in verbis: 'O fato gerador do imposto de renda é complexivo ou periódico, porque abrange a disponibilidade econômica ou jurídica adquirida em determinado ciclo. No caso das pessoas físicas, esse ciclo termina no último dia do ano civil, considerando-se nascida a obrigação tributária no dia imediatamente seguinte, 1º de janeiro. Para as pessoas jurídicas, o ciclo se completaria com o encerramento de seu balanço e a apuração do resultado: todavia, como lhes é facultado estabelecer seu exercício social com duração e termo final diversos do ano civil e do ano financeiro, a legislação do imposto de renda considera ocorrido o fato gerador no primeiro dia do exercício financeiro e civil seguinte, como permite a ressalva do art. 116 do Código Tributário Nacional.' (trecho aqui negrito). Desse mesmo julgado transcreve-se o seguinte fragmento do voto do relator, Exmo. Sr. Min. Cordeiro Guerra, verbis: 'Em consequência, não há direito adquirido à imposição futura do imposto de renda, com base em critérios legais revogados pela lei nova - não há direito adquirido a sistema legal revogado. De outro modo, poderiam os balanços sociais, eximir do imposto as pessoas jurídicas, furtando-as à incidência da norma genérica. Por esses motivos, e porque tenho por incensurável a Súmula 584, mantenho o meu voto pelo não conhecimento do recurso, reportando-me às contra-razões da ilustre procuradora Lêda Maria Soares Janot, que me permito reproduzir: '(...) 8. Verifica-se que no imposto de renda o fato gerador é Complexivo donde os ensinamentos do mestre Amílcar de Araújo Falcão (in Fato Gerador de Obrigação Tributária - Ed. Rev. dos Tribunais-SP-77-pág.127/8): 'Dentro dessa ordem de idéias é que será possível decidir, em direito intertemporal, se se está em presença ou não de um caso de aplicação retroativa da lei tributária. É que, tratando-se de fatos instantâneos, a alíquota a aplicar será aquela legalmente prevista à data da realização de cada fato gerador. Se, inversamente, se estiver em presença de um fato gerador complexivo, ocorrendo majoração da alíquota durante o curso da formação do fato gerador, a alíquota a aplicar é a legalmente prevista na data em que se complete o respectivo ciclo de formação ou perfeição do fato (Chamada hipótese de Pseudo-Retroatividade)'. 9. O professor Luiz Emygdio F. da Rosa Júnior, (in Manual de D. Financeiro e D. Tributário - Freitas Bastos - 1978 -pág. 237) esclarece: 'Fato Gerador Complexivo - periódico ou de formação sucessiva, é para o imposto de renda, no regime de declaração, a renda, correspondente a um 'fluxo de riqueza que vem ter às mãos do seu destinatário e que importa num aumento do seu patrimônio, durante um período de tempo determinado. A importância prática de tal distinção reside em que sendo o fato gerador instantâneo aplicar-se-á a legislação tributária vigente naquele momento único em que ocorre e sendo o fato gerador complexivo aplicar-se-á a legislação vigente à época em que se completar o ciclo de sua formação, pelo que se no início de sua constituição, a alíquota for uma e durante o processo de sua formação ocorrer a sua elevação ou redução, aplicável será a alíquota que estiver vigorando na data do fechamento do mencionado ciclo. (negritos do original)'. Recentemente essa Suprema Corte veio a confirmar a validade da Súmula 584/STF, no julgamento do RE nº 194.612-1/SC, Relator Exmo. Sr. Min. Sydney Sanches, in DJ de 08/05/98, cuja ementa é a seguinte, in verbis: 'EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE EXPORTAÇÕES INCENTIVADAS, CORRESPONDENTE AO ANO-BASE DE 1989. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA PARA 18%, ESTABELECIDA PELO INC. I DO ART. 1º DA LEI Nº 7.968/89. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 150, I, 'A', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. 1. O Recurso Extraordinário, enquanto interposto com base na alínea 'b', do inciso III do art. 102 da Constituição Federal, não pode se conhecido, pois o acórdão não declarou a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal. 2. Pela letra 'a', porém, é de ser conhecido e provido. 3. Com efeito, a pretensão da ora recorrida, mediante Mandado de Segurança, é a de se abster de pagar o Imposto de Renda correspondente ao ano-base de 1989, pela alíquota de 18%, estabelecida no inc. I do art. 1º da Lei nº 7.968, de 28.12.1989, com a alegação de que a majoração, por ela representada, não poderia ser exigida com relação ao próprio exercício em que instituída, sob pena de violação ao art. 150, I, 'a', da Constituição Federal de 1988. 4. O acórdão recorrido manteve o deferimento do Mandado de Segurança. Mas está em desacordo com o entendimento desta Corte, firmado em vários julgados e consolidado na Súmula 584, que diz: 'Ao Imposto de Renda calculado sobre os rendimentos do ano-base, aplica-se a lei vigente no exercício financeiro em que deve ser apresentada a declaração. Reiterou-se essa orientação no julgamento do R.E. nº 104.259-RJ (RTJ 115/1336)'. 5. Tratava-se, nesse precedente, como nos da Súmula, de Lei editada no final do ano-base, que atingiu a renda apurada durante todo o ano, já que o fato gerador somente se completa e se caracteriza, ao final do respectivo período, ou seja, a 31 de dezembro. Estava, por conseguinte, em vigor, antes do exercício financeiro, que se inicia a 1º de janeiro do ano subsequente, o da declaração. 6. Em questão assemelhada, assim também decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do R.E. nº 197.790-6-MG, em data de 19 de fevereiro de 1997. 7. R.E. conhecido e provido, para o indeferimento do Mandado de Segurança. 8. Custas 'ex lege'. (trecho aqui negrito). Isto posto, opina o Ministério Público Federal pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO do recurso.' (fls. 143/147). Correto o parecer, que se embasa na jurisprudência da Corte Suprema. Além dos precedentes indicados no parecer, há outros: RREE 104.259-RJ, 80.250-GB e 74.594-GB ("DJ" de 18.10.85, 14.02.72 e 21.3.73, respectivamente). E como mencionado no parecer, o Supremo Tribunal Federal proclamou, no julgamento do RE nº 194.612-SC, Relator o Ministro Sydney Sanches, a validade da Súmula 584-STF, aplicável, no caso. Nos julgamentos dos RREE 181.664-RS e 197.790-MG, Relator o Ministro Ilmar Galvão, sendo que, do primeiro, fui o relator

originário, Relator p/o acórdão o Ministro Ilmar Galvão, dado que restei vencido, sustentei a tese do acórdão ora sob exame. Tratava-se de contribuição social, Lei 7.689, de 1988, cuja alíquota foi majorada pela Lei 7.856, de 1989, art. 2º, aplicável a majoração no exercício de 1990, período-base de 1989. Sustentei, então, a inconstitucionalidade do preceito, por violar os princípios da irretroatividade (C.F., art. 150, III, a) e da anterioridade (C.F., art. 150, III, b). Restei vencido, porém não convencido. O meu entendimento, pois, manifestado nos citados RREE 181.664-RS e 197.790-MG, certo que o meu voto está no primeiro, RE 181.664-RS, é coincidente com o do acórdão recorrido, ora sob exame. Não posso e não devo, entretanto, arrostar o entendimento do Plenário do STF. Assim posta a questão, com a ressalva do meu entendimento pessoal a respeito do tema, forte no disposto no art. 557, § 1º-A, CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento, pelo que indefiro o mandado de segurança. Publique-se. Brasília, 04 de junho de 2002. Ministro CARLOS VELLOSO- Relator -8 (grifei)

E, em julgados semelhantes, a Suprema Corte decidiu:

IMPOSTO DE RENDA. EMBORA RECEBIDOS NO ANO-BASE, OS RENDIMENTOS ESTÃO SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO SEGUNDO A LEI VIGENTE NO EXERCÍCIO FINANCEIRO A QUE ELA SE REFERIR - JURISPRUDÊNCIA CONSUBSTANCIADA NA SÚMULA 584. RE NÃO CONHECIDO.

(RE 104259, CORDEIRO GUERRA, STF)

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LIMITAÇÃO DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. Medida Provisória 812/94. Lei 8.981/95. I. - Medida Provisória publicada em 31.12.94, a tempo, pois, de incidir sobre o resultado do exercício financeiro encerrado: não-ocorrência, quanto ao imposto de renda, de ofensa aos princípios da anterioridade e da irretroatividade. Precedentes do STF. II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso: ofensa ao princípio da irretroatividade, conforme exposto no julgamento dos RE 181.664/RSE 197.790/MG, Plenário, 19.02.97. III. - Precedentes do STF. IV. - Agravo não provido.

(RE-AgR 433878, CARLOS VELLOSO, STF)

Posto isto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial, para denegar a ordem no presente mandado de segurança.

Transitada esta em julgado retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029765-69.1996.4.03.6100/SP

97.03.085248-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO |
| APELANTE | : BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA |
| ADVOGADO | : MARCELO BAETA IPPOLITO e outros |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| No. ORIG. | : 96.00.29765-7 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança proposta por BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO, com pedido de liminar, com o objetivo de obter a ordem para reconhecer como inexigível a obrigação de recolher os valores, no exercício do ano de 1995, a título de imposto de renda, com o adicional da alíquota majorado de 10% (dez por cento) para 12% (doze por cento) e 18% (dezoito por cento), imposta pela Medida Provisória nº 812/94 convertida na Lei 8.981/95, autorizando-lhe a respectiva compensação sem as restrições impostas pela Instrução Normativa nº 67/92. Em sua inicial, fundamenta a autora a inconstitucionalidade da majoração na alíquota do imposto de renda, ao

argumento de que a publicação da Medida Provisória nº 812/94, embora editada na Imprensa Oficial em 31/12/94, em um sábado, considera-se efetivada em 02/01/1995, data em que se verificou a circulação dos respectivos exemplares. Assim, segundo o impetrante, há flagrante afronta ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, b, da Carta Magna e no artigo 104 do Código Tributário Nacional. Aduz ainda a ilegalidade da Instrução Normativa 67/92, por impor restrições ao instituto da compensação não permitidas pelos artigos 156, inciso II e 170 do Código Tributário Nacional, cumulados com o artigo 66 da Lei nº 8.383/91.

Às fls.80, a liminar foi indeferida.

A autoridade impetrada, às fls.92/94, informa que lhe cumpre tão-somente executar a norma, não tendo poderes para questionar acerca da sua legalidade.

Por concluir pela constitucionalidade da tributação, a r. sentença de fls.106/109, julgou improcedente o pedido, com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, denegando a segurança.

Inconformada, a autora interpôs apelação às fls.111/125, insistindo principalmente na tese da afronta ao princípio da anterioridade quando da majoração de alíquota imposta pela Medida Provisória nº 812/94.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) apresentou contrarrazões às fls.132/140, subindo os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, às fls.143/148, opina pelo não provimento do apelo.

É o relatório. D E C I D O.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, quanto ao argumento da alíquota de um tributo não poder ser majorada por ato normativo inadequado, pondere-se que, embora a medida provisória tenha sido uma inovação da Constituição Federal de 1988, veio como sucedâneo do antigo Decreto Lei. É também considerado ato normativo primário de caráter geral e impessoal, porém originário do Poder Executivo, não sendo, pois considerada lei em sentido formal.

Tal ato, conforme preconiza o Texto Maior, poderá ser editado nos casos de urgência e relevância, e terá força de lei, devendo ser submetido, contudo, à apreciação imediata do Congresso Nacional para sua apreciação e aprovação, se for o caso, nos termos do artigo 62 da Constituição Federal.

Inicialmente as medidas provisórias tiveram um tempo de vigência fixado no texto constitucional, de trinta dias, o qual veio a ser alterado por meio de Emenda Constitucional de número 32, em 11/9/2001, para sessenta dias, prorrogável uma vez, por igual período, conforme §§ 3º e 7º do mesmo artigo, e poderão versar, a princípio, sobre todas as matérias que possam ser objeto de lei, salvo as hipóteses previstas no § 1º do artigo 62 da CF.

Da mesma forma, antes da emenda constitucional citada, as Medidas Provisórias podiam versar, a princípio, sobre todas as matérias objeto de lei, excetuadas as reservadas às leis complementares, as que não poderiam ser objeto de delegação legislativa, em matéria penal e em tributária.

Como a Constituição Federal silenciou quanto à sua reedição, não a vedando expressamente, o E. Supremo Tribunal Federal, quando chamado para elucidar a questão, entendeu que, se não fosse rejeitada expressamente, sua reedição era perfeitamente possível. Contudo, eventuais abusos foram limitados pela Emenda Constitucional de número 32. Delimitou-se a abrangência e a adoção das medidas provisórias, vedando expressamente a sua adoção para determinadas matérias, dentre as quais: nacionalidade, cidadania, direitos políticos, direito penal, processual penal e civil, matéria reservada à lei complementar, orçamentárias, dentre outras, conforme especificadas pelas alíneas do artigo 62 da Constituição Federal.

A matéria trazida à baila não se encontra dentre aquelas que foram expressamente vedadas à disciplinação pela Constituição, por Medida Provisória.

Tal ato normativo, quando não aprovado, no prazo estipulado no artigo 62 da Constituição da República (§ 3º As medidas provisórias, ressalvado o disposto nos §§ 11 e 12 perderão eficácia, desde a edição, se não forem convertidas em lei no prazo de sessenta dias, prorrogável, nos termos do § 7º, uma vez por igual período, devendo o Congresso Nacional disciplinar, por decreto legislativo, as relações jurídicas delas decorrentes. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)), perde a sua eficácia, desde o momento de sua edição, sendo, nesse caso, as relações jurídicas constituídas ou dela decorrentes durante a sua vigência, disciplinadas pelo Congresso Nacional.

Assim, estando as Medidas Provisórias na mesma categoria normativa das Leis Ordinárias, embora com elas não se confundam, possuem a mesma força normativa, conforme interpretação de nosso Texto Constitucional.

Já se pacificou o entendimento nos Tribunais, inclusive perante a Corte Constitucional, que as Medidas Provisórias são aptas a disciplinar questões de natureza tributária, excetuados os casos em que tal disciplina conflite com o próprio texto constitucional, como é o caso do artigo 246 de Nossa Carta Magna.

Cumprido destacar que, conforme assentado pela Suprema Corte, não cabe ao Poder Judiciário verificar ou não a presença dos critérios de relevância e urgência, exigidos pela Constituição Federal para a edição de medida provisória, pois são de apreciação discricionária do chefe do Poder Executivo, salvo os casos de excesso de poder. Neste sentido, o seguinte acórdão:

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MEDIDA PROVISÓRIA. REQUISITOS DA URGÊNCIA E RELEVÂNCIA.

O entendimento desta Corte é no sentido de que o exame dos requisitos da urgência e relevância somente pode ser submetido ao Judiciário quando se configurar abuso da discricionariedade pelo chefe do Poder Executivo. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STF, AI nº 489.108 AgR/RS, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, DJU de 26.05.06, p. 00029)

A respeito do princípio da legalidade estrita, o Supremo Tribunal Federal firmou, antes mesmo da Emenda Constitucional nº 32/2001, a orientação no sentido de que a medida provisória é o veículo normativo apto a instituir tributos e passível de reedição, com cláusula de convalidação, desde que não haja rejeição expressa do Congresso Nacional à conversão em lei do texto, caso em que cessa tal possibilidade, conforme os seguintes precedentes, dentre outros (com grifos nossos):

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. NOVA REDAÇÃO DADA AO PARÁGRAFO 2º DO ART. 21 DA LEI Nº 8.692/93, PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.520/93. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62; 150, I, III, B E § 6º; E 236, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

Contrariamente ao sustentado na inicial, não cabe ao Poder Judiciário aquilatar a presença, ou não, dos critérios de relevância e urgência exigidos pela Constituição para a edição de medida provisória (cf. ADIs 162, 526, 1.397 e 1.417).

De outra parte, já se acha assentado no STF o entendimento de ser legítima a disciplina de matéria de natureza tributária por meio de medida provisória, instrumento a que a Constituição confere força de lei (cf. ADIMC nº 1.417).

Ausência de plausibilidade na tese de inconstitucionalidade da norma sob enfoque. Medida cautelar indeferida.
(STF, ADIMC nº 1.667, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU de 21.11.97, p. 60586)

Medida Provisória com força de lei. Cautelar indeferida, por insuficiência, ao primeiro exame, da relevância jurídica dos fundamentos da arguição de inconstitucionalidade do dispositivo (art. 6º da MP 1523-1-96) que preserva a eficácia da Medida anterior, reeditada antes da exaustão do seu prazo de validade.
(STF, ADIMC nº 1.533, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, DJU de 07.11.97, p. 57231)

Quanto à aplicação do disposto no artigo 246 da Constituição Federal em vigor, notamos que o preceito tinha como finalidade restringir a adoção de Medidas Provisórias, limitando a atuação do Chefe do Poder Executivo, na imposição desse normativo aos contribuintes, regulamentando questões tributárias, em evidente afronta a dispositivos constitucionais, considerando os requisitos que o informam e as dificuldades enfrentadas pelo Congresso Nacional na apreciação, tramitação e aprovação das medidas provisórias.

Diante dos ordenamentos citados, que antecederam à regra posta, tem-se como inaplicável referido dispositivo constitucional, haja vista a inexistência de qualquer inovação, considerando que a tributação decorre do próprio texto constitucional.

Sobre a interpretação do art. 246 da Constituição vigente, o Colendo Supremo Tribunal Federal, na Adin 1518-4, DJ de 25.04.97, tendo como Relator o Ministro Octávio Gallotti - versando sobre o salário-educação e a Emenda 14/96 - indeferiu pedido liminar no sentido de a MP 1518/96 ter violado o art. 246 do texto constitucional vigente, sobre o que destaco do voto do eminente Ministro Relator:

Não penso, além disso - e também a um primeiro exame - que se deva encarar, com estreiteza literal que lhe empresta a bem lançada petição inicial, a restrição erigida, ao uso de medidas provisórias com força de lei, pelo artigo 2º da emenda nº 7, reproduzida na de nº 8, ambas acrescentando o art. 246 nas disposições constitucionais gerais.

Comporta esse dispositivo, segundo penso, o sentido e a finalidade lógica de excluir, do campo de atuação das medidas provisórias, a regulamentação destinada a dar eficácia às inovações constitucionais porventura introduzidas, não a estratificar a disciplina anteriormente existente para determinada instituição, impedindo a sua atualização e aprimoramento nos limites que já autorizava, originalmente, a constituição, hipótese que se aparenta ser, no caso, a configurada pelas normas impugnadas na presente ação.

Portanto, a majoração da alíquota de 10% (dez por cento) para 12% (doze) e para 18% (dezoito por cento), a ser paga a título de adicional sobre o Imposto de Renda, até então prevista nos artigos 10 e 14 da Lei nº 8.541/92, por Medida Provisória, ditada anteriormente à Lei Complementar nº 8.981/95, não infringiu os ditames constitucionais, porque exerce função normativa de lei ordinária.

Ao passar agora pela análise da exigência de conhecimento prévio por parte do sujeito passivo da relação tributária, inclusive no tocante à majoração de tributos por medida provisória, deve-se também levar em consideração a sistemática técnico-legislativa antes e depois da edição da Emenda Constitucional 32/2001.

Com efeito, não se vislumbra na hipótese descrita nestes autos a ofensa ao princípio da anterioridade, norteador do Direito Tributário Nacional, pelo simples fato de a Medida Provisória 812/94 ter sido publicada em 31.12.1994, sábado, e circularem os exemplares da Imprensa Oficial apenas em 02.01.95.

O princípio da anterioridade, adotado em substituição ao princípio da anualidade, pelo legislador a partir de 1988, é pertinente apenas à produção dos efeitos de uma norma tributária, o que o torna praticamente um requisito formal em se tratando de legislação tributária. Trata-se de um instrumento para garantir a não surpresa dos contribuintes e, a partir de 1998, já não mais se aplica o princípio da anualidade, de modo que qualquer lei tributária aprovada até 31 de dezembro de um ano já pode ser aplicada no exercício seguinte, excetuada a hipótese da anterioridade nonagesimal.

Coube ao legislador, sensível ao impacto que esta situação trouxe, modificar em parte esta sistemática, com a edição da Emenda Complementar 32/2001, ao trazer a seguinte inovação na Carta Magna:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

(...)

§ 2º Medida provisória que implique instituição ou majoração de impostos, exceto os previstos nos arts. 153, I, II, IV, V, e 154, II, só produzirá efeitos no exercício financeiro seguinte se houver sido convertida em lei até o último dia daquele em que foi editada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

Em que pese a fragilidade a que estava exposto o contribuinte antes da edição da Emenda Constitucional 32/2001, no que tange à sistemática de eficácia das medidas provisórias sobre a instituição ou majoração de tributos, não há que se falar em violação ao princípio da anterioridade.

Na espécie, a Medida Provisória 812/94 preencheu, à época (ano de 1994), para sua eficácia, o requisito que lhe era exigido, ou seja a sua publicação ocorreu até 31 de dezembro do ano corrente, viabilizando a sua aplicação no exercício seguinte (ano de 1995, a partir do primeiro dia). O aspecto formal, exigido naquela época, foi cumprido integralmente pela autoridade que a editou, não existindo em nosso ordenamento jurídico a exigência de que as leis sejam aplicadas só após a circulação do Diário Oficial, onde elas são publicadas.

O C. Superior Tribunal Federal, até mesmo antes da edição da Emenda Constitucional 32/2001, reiterava o entendimento de que a simples publicação de uma medida provisória instituindo ou majorando tributos, com exceção dos submetidos à anterioridade nonagesimal, até 31 de dezembro de um ano, autorizava sua cobrança no dia seguinte. Destaca-se do julgado RE 232.084, do Relator Ministro Ilmar Galvão, o seguinte trecho:

...se a lei altera o critério da apuração do lucro real, para agravar a situação do contribuinte, é fora de dúvida que gera aumento de tributo, sujeito aos princípios da anterioridade e da retroatividade.

Acontece, no entanto, no caso, a medida provisória foi publicada no dia 31.12.94, a tempo, portanto, de incidir sobre o resultado financeiro do exercício encerrado no mesmo dia, sendo irrelevante, para tanto, que o último dia do ano de 1994 tenha recaído num sábado, se não se acha comprovada a não-circulação do Diário Oficial da União naquele dia.

Não há falar, portanto, quanto ao Imposto de Renda, em aplicação ofensiva aos princípios constitucionais invocados.

E ainda, no Superior Tribunal Federal, temos os seguintes julgados:

Imposto de renda e contribuição social sobre o lucro: compensação de prejuízos fiscais: limitação imposta pelos artigos 42 e 58 da Medida Provisória 812/94, convertida na L. 8.981/95: princípio da anterioridade. Publicada a Medida Provisória no Diário Oficial de 31.12.94, sábado, que circulou na mesma data, não ocorre, quanto à alteração relativa ao imposto de renda, violação do princípio da anterioridade; o mesmo não se dá, entretanto, no tocante à contribuição social sobre o lucro, sujeita à anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º): precedentes. RE conhecido, em parte, e nela provido.

(STF, RE 232710, v.u, Relator Ministro OCTAVIO GALLOTTI, julgado em 11/05/2004)

AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA 812/94 CONVERTIDA NA LEI 8981/95. PREJUÍZOS FISCAIS. COMPENSAÇÃO. LIMITAÇÃO. INCIDÊNCIA NO CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DAS PESSOAS JURÍDICAS E NO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

1. Lei 8981/95, resultante da conversão da Medida Provisória 812/94, que impôs limite à dedução de prejuízos da base de cálculo sujeita à incidência do imposto de renda das pessoas jurídicas. Legitimidade, dado que a alteração legislativa ocorreu antes de encerrado o ano-calendário da apuração. Violação aos princípios constitucionais da anterioridade e da irretroatividade da lei tributária. Inexistência.

2. Contribuição Social sobre o Lucro. Lei 8981/95 (MP 812/94). Incidência sobre o lucro líquido apurado no exercício de 1994. Impossibilidade. Necessidade de observância ao princípio da anterioridade. 2.1. A novel sistemática, que limita em 30% (trinta por cento) os prejuízos dedutíveis da base de cálculo considerada para a incidência da contribuição social sobre o lucro, agrava a situação do contribuinte, que pela legislação anterior - Lei 8541/92 - poderia compensá-los, sem qualquer limitação, até quatro exercícios financeiros subsequentes ao da apuração. Incabível sua aplicação ao balanço fiscal encerrado no dia 31 de dezembro de 1994, em face do disposto no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal. Agravos regimentais não providos. (STF, RE-AGR 232713, v.u, Rel. MAURÍCIO CORREA, julgado em 03/09/2002)

Não houve, portanto, afronta ao princípio constitucional da anterioridade, ao se considerar que a edição da Medida Provisória 812/94 obedeceu formalmente ao critério de publicação, exigido à época, sendo irrelevante o fato de ter ocorrido esta em um sábado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora.

Transitada esta em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031220-74.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.072218-0/SP

RELATORA : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SINDICATO DOS ENGENHEIROS NO ESTADO DE SAO PAULO SEESP
ADVOGADO : SILVIA CRISTINA MACHADO MARTINS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.31220-0 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa *ex officio* e de apelação em ação de conhecimento proposta pelo SINDICATO DOS ENGENHEIROS NO ESTADO DE SÃO PAULO, com o objetivo de obter a condenação da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) a devolver as quantias indevidamente recolhidas a título de imposto de renda e de imposto sobre operações financeiras sobre as aplicações financeiras.

O autor, na inicial, aduz que, por ser uma entidade sindical de trabalhadores tem o direito de usufruir da imunidade tributária na forma do artigo 150, inciso VI, *c*, da Constituição Federal, o que resulta na ilegalidade do recolhimento de tais tributos sobre suas aplicações financeiras por parte do Fisco.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contestou o feito às fls.125/131.

Réplica apresentada às fls.133/135. Por sua vez, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) deixou decorrer *in albis* o prazo para a especificação de provas, conforme certidão de fls.140/vº. Às fls.141, a autora requereu a perícia judicial em seus livros e contabilidade, prova considerada pelo magistrado desnecessária (fls.142).

Às fls.150/155, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido para "reconhecer que os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou variável estão albergados pela imunidade de impostos prevista no artigo 150, inciso VI, *c*, da Constituição Federal" e condenou a ré a devolver os valores descontados a título de imposto de renda e imposto sobre operações financeiras, conforme os comprovantes constantes dos autos, acrescidos de juros e correção monetária de acordo com os critérios fixados pelo Provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral do TRF da 3ª Região, submetendo o autos ao reexame necessário.

Na apelação de fls. 160/169, a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) requereu: a-) preliminarmente, a nulidade da sentença por considerá-la "ultra petita", ao fixar índices de correção monetária não especificados pelo autor; b-) no mérito, aduz que o patrimônio, a renda e os serviços que não podem ser tributados são,

exclusivamente, os relacionados com as finalidades essenciais das entidades, conforme previsão no §4º, do artigo 150, da Constituição Federal, restringindo-se assim o disposto no artigo 150, inciso VI, alínea "c" do mesmo diploma legal.

Após a vinda de contrarrazões do autor (fls.176/184), os autos subiram a esta Corte

É o relatório. D E C I D O.

A hipótese dos autos comporta o julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O autor pretende ter reconhecido o seu direito à imunidade tributária de que trata o artigo 150, VI, "c" da Constituição Federal, no que tange à incidência do imposto de renda e do imposto de operações financeiras sobre suas aplicações financeiras, bem como a restituição dos valores indevidamente recolhidos.

É da essência de nosso regime Republicano que os tributos só devam ser pagos mediante lei, lei ordinária, proveniente de um Poder Legislativo legítimo, nos termos da Constituição. E é neste sentido que deve ser entendido o princípio da legalidade tributária, eis que inexistente o dever de se pagar tributo se este não houver nascido de uma lei, via de regra, ordinária.

Este princípio contrasta com o instituto da imunidade, que foi privilegiado pela Carta Magna, considerando determinados interesses institucionais. Objetiva a preservação de valores sociais, culturais, religiosos, dentre tantos, que são integrantes da estrutura política do país.

A imunidade, como regra de competência negativa, deve alcançar as situações específicas delimitadas pelo próprio texto constitucional, pois, nesse contexto, se compatibiliza com os demais princípios que a Constituição consagrou.

Tal regra vem sendo repetida e privilegiada pelos constituintes, conforme previsto, atualmente, em relação às entidades sindicais, no art. 150, VI, c, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art.150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

(...)

c-) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

(...)

§ 4º - As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas.

É nesse contexto que se encontra a imunidade das entidades sindicais. Historicamente o Estado tem prestigiado, incentivado e auxiliado os sindicatos, concedendo, por exemplo, a imunidade de impostos, por serem eles responsáveis pela congregação e defesa de determinada coletividade, e, ainda que indiretamente, contribuírem para a expansão das mais diversificadas áreas de atuação, favorecendo a organização político-social de trabalhadores e de serviços e o desenvolvimento da economia.

O autor tem a condição de entidade sindical de trabalhadores, portanto, de acordo com a previsão expressa da Carta Magna faz jus à imunidade de impostos, ainda que ocorra aumento patrimonial em decorrência dos investimentos de seus recursos, desde que este acréscimo se relacione com as suas finalidades essenciais.

Em virtude de sua previsão constitucional, limitando inclusive o exercício da competência tributária, a imunidade é um instituto a ser interpretado de forma restritiva, contemplando apenas as situações especificadas expressamente no texto constitucional. A Constituição determina os elementos necessários para a obtenção da imunidade que, para o caso destes autos, são: a ausência de finalidade lucrativa e que o patrimônio, a renda e os serviços se relacionem com as suas finalidades essenciais.

Quanto aos requisitos legais, aplicar-se-ão os previstos no artigo 14 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional), a saber: a) a não distribuição de qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas a qualquer título; b) a aplicação integralmente no País de seus recursos para a manutenção de seus objetivos e; c) a manutenção da escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

De acordo com a documentação apresentada nos autos, o autor comprova estar investido das condições prescritas no art. 14 do CTN. Seu estatuto demonstra ser um ente sindical, portanto, de natureza não lucrativa (fls. 13/48).

Ademais, demonstrados por extratos de fls. 58/120, o autor aplica integralmente no país seus recursos, em bancos nacionais, para assim obter um resultado que o estimule na persecução e desenvolvimento dos seus objetivos institucionais.

A fiscalização é ato contínuo e, por força do artigo 32, da Lei 9.430/96, cabe ao Fisco averiguar se o ente sindical continua a atender aos requisitos impostos pelo ordenamento jurídico, necessários à manutenção do gozo à imunidade, bem como se o dinheiro oriundo do patrimônio, renda ou serviços desta entidade, ainda que lucrativas, está sendo efetivamente aplicado em suas finalidades essenciais. O autor, inclusive, às fls.141 colocou seus livros contábeis e sua contabilidade à disposição para efetivar a prova pericial e a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA

NACIONAL) não demonstrou sequer o interesse em promover tal averiguação, deixando inclusive transcorrer *in albis* o prazo para a especificação de provas.

Nesta condição, de acordo com as regras tratadas e diante do comprovado nos autos, resta evidente que a imunidade tributária deve alcançar o autor, porquanto as aplicações financeiras sobre as quais incidem os impostos são indispensáveis à manutenção de suas atividades institucionais.

A este respeito, nesta Corte, há os seguintes precedentes:

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - IOF SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS - IMUNIDADE - ENTIDADE SINDICAL DOS TRABALHADORES - ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGO 14 DO CTN.

1. O artigo 150, inciso VI, "c" da Constituição Federal de 1988 assegura a imunidade tributária do patrimônio, da renda e dos serviços das entidades sindicais dos trabalhadores.

2. Cumprimento dos requisitos elencados pelo artigo 14 do CTN. 3. Incidindo o IOF sobre o rendimento das aplicações financeiras, estará afetando diretamente o patrimônio da entidade, o que a Constituição veda expressamente.

(TRF 3ª Região, AMS n. 00098382519934036100, Des. Fed. Mairan Maia, DJU 11/11/2002, 6ª Turma) *TRIBUTÁRIO. IOF. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. SINDICATO. ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 150, VI, "C" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS DO ART. 14, CTN. LC. 104/2001, INCLUINDO TAIS ENTES NO ROL TAXATIVO DO ART. 9º, INCISO IV, ALÍNEA "C", AO QUAL SE REPORTA AQUELE CÂNONE. 1. Pretende a autoria garantir a imunidade tributária contemplada pelo artigo 150, inciso VI, alínea "c" da Constituição Federal, no que toca ao IOF, incidente sobre aplicações financeiras de curto prazo.*

2. De fato, a previsão constitucional também alberga o IOF, conforme reiterada jurisprudência do Colendo STF.

3. Inaplicabilidade do art. 14 do CTN, que se remete ao art. 9º, inciso IV, letra "c" do mesmo diploma, posto que a inclusão destas entidades no rol taxativo deste último preceptivo, somente implementou-se com o advento da LC. 104, de 2001, editada após as aplicações financeiras estampadas nos autos.

4. Apelo da União e remessa oficial desprovidos.

(TRF 3ª Região, ApelReex n. 02052022519904036104, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJU 04/10/2007, Turma Suplementar da 2ª Seção)

Em relação aos critérios para a correção monetária e juros devidos sobre o crédito a ser restituído, o julgado deverá observar os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, pois é pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à utilização dos índices consolidados no 'Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal', aprovado pela Resolução nº 242, de 03 de julho de 2001, do Conselho da Justiça Federal, seguido pelos Provimentos nos. 24 e 26, respectivamente, de 29 de abril de 1997 e 10 de setembro de 2001, pelo Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005 (art. 454), todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e, mais recentemente pelos critérios consolidados na Resolução n. 134/10 anteriormente referida.

No caso específico da taxa SELIC, a Lei nº 9.250, de 26.12.95, autorizou a sua aplicação, a partir de 01.01.96, para a correção dos créditos tributários a serem restituídos em pecúnia ou por compensação.

A taxa SELIC é utilizada como um índice médio de remuneração de títulos no mercado, tal como a TR, declarada pelo Supremo - Adin nº 493-0/DF, como idônea para a remuneração de ativos pelo Governo, que passou a ser utilizada no cálculo dos juros de mora após o vencimento da dívida.

Dessa forma, a SELIC é índice remuneratório e não só atualizatório, conforme entendimento do Supremo, sendo sua aplicação perfeitamente possível, não havendo, igualmente, vedação no Código Tributário Nacional nesse sentido.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento quanto à legitimidade da aplicação da taxa SELIC, a partir da Lei nº 9.250/95, sendo, porém, indevida a sua cumulação com qualquer outro índice, incoorrendo, de acordo com seu recente posicionamento, *reformatio in pejus*, na sua aplicação, pois decorrente de preceito legal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JUROS DE MORA - OMISSÃO - SÚMULA 188 E TAXA SELIC - REVISÃO DE SUCUMBÊNCIA - EFEITO INFRINGENTE.

1. É omissa o acórdão que deixa de se pronunciar sobre questão relevante para o cumprimento do decisum, tal qual a fixação do termo inicial dos juros de mora.

2. Na repetição de indébito os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado, com a peculiaridade de incidência da Taxa Selic a partir de janeiro de 1996.

3. Embargos de declaração do contribuinte acolhidos em parte.

4. Embargos de declaração da União acolhidos.

(STJ, EDcl no REsp n. 935.906/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17/12/2009, 2ª Turma)

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PERÍCIA - REQUISITOS DA CDA - SÚMULA 7/STJ - TAXA SELIC - CUMULAÇÃO DOS JUROS DE MORA E MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - ACÓRDÃO EM

CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DO STJ - INOVAÇÃO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE.

1. Adentrar no mérito das razões que ensejaram a instância ordinária a negar o pedido de perícia seria analisar o conjunto probatório dos autos, o que não é permitido a esta Corte, conforme o enunciado da Súmula 7 do STJ.

2. "A aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade e da regularidade dos lançamentos, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial" (REsp 886.637/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 21.8.2007, DJ 17.9.2007).

3. Os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças, cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei n. 9.250/95, desde cada recolhimento indevido. Precedente: EREsp 463167/SP, Rel. Min. Teori Zavascki.

4. É pacífica a possibilidade de cumulação dos juros de mora e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (artigo 161, do CTN).

5. A apresentação, pela agravante, de novos fundamentos não aventados nas razões de recurso especial representa inovação, vedada no âmbito do agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n. 1n183n649/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10/11/2009, 2ª Turma)

EXECUÇÃO. ÍNDICE. CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO. TRIBUTO. A Turma, reiterando jurisprudência da Primeira Seção, entendeu que os índices a serem utilizados na repetição ou compensação de indébito tributário são os seguintes: IPC, em janeiro e fevereiro de 1989 e de março de 1990 a fevereiro de 1991; INPC, de março a dezembro de 1991; UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; Taxa Selic, exclusivamente, a partir de janeiro de 1996, com adoção dos seguintes índices: janeiro de 1989, 42,72%; fevereiro de 1989, 10,14%; março de 1990, 84,32%; abril de 1990, 44,80%; maio de 1990, 7,87%; e fevereiro de 1991, 21,87%. Assim, a Turma conheceu em parte do recurso e nessa parte negou-lhe provimento. Precedentes citados: EREsp 548.711-PE, DJ 28/5/2007, e REsp 912.142-MG, DJ 23/4/2007. REsp 930.524-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 2/8/2007.

FAZENDA. REFORMATIO IN PEJUS. SELIC. CONDENAÇÃO. JUROS. MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

Prosseguindo o julgamento, por maioria, a Seção decidiu que se aplica ao valor da condenação a taxa selic (CPC, arts. 219 e 406 do CC/2002), critério válido também para a fixação de juros de mora e de atualização monetária (Lei n. 6.899/1981) nos saldos das contas vinculadas ao FGTS, a partir da citação. Outrossim, mesmo em reexame necessário, não configura reformatio in pejus a explicitação dos índices utilizados, pois cabe à Fazenda Nacional impugnar tais critérios de atualização e dos juros fixados. Precedentes citados: REsp 722.475-AM, DJ 1º/7/2005; REsp 666.676-PR, DJ 6/6/2005, e REsp 803.628-RN, DJ 18/5/2006. REsp 875.919-PE, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 13/6/2007.

JUROS MORATÓRIOS. ART. 406 DO CC/2002. TAXA SELIC. A Turma, ao prosseguir o julgamento, na hipótese de reparação de danos materiais e morais decorrentes da inexecução do contrato de fornecimento de energia elétrica, bem como do exercício abusivo de sua interrupção para fins de cobrança, entendeu, por maioria, que a taxa à qual se refere o art. 406 do CC/2002 é a Selic. O Min. Teori Albino Zavascki, em seu voto-vista, o vencedor, sustentou que o art. 406, ao referir-se à taxa que estiver em vigor, expressa a opção do legislador em adotar uma taxa de juros variável, que pode ser modificada com o tempo. O art. 161, § 1º, do CTN, por sua vez, dispõe que a taxa de juros é de 1% ao mês se a lei não dispuser de modo diverso, o que denota sua natureza de norma supletiva, arredável por lei ordinária. O art. 13 da Lei n. 9.065/1995, ao referir-se ao art. 84 da Lei n. 8.981/1995, estabeleceu que, em casos de mora no pagamento de tributos arrecadados pela SRF, serão acrescidos juros equivalentes à Selic, e a utilização dessa taxa como juros de mora, em matéria tributária, foi confirmada por outras normas, tais como o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995 (repetição ou compensação de tributos); art. 61, § 3º, da Lei n. 9.430/1996 e o art. 30 da Lei n. 10.522/2002. Outrossim, o STJ tem aplicado a Selic em demandas tributárias ao reputá-la constitucional, e o STF, na Adi 4-DF, DJ 25/6/1993, afirmou não haver vedação constitucional às previsões de juros superiores a 12% ao ano, isso em análise do art. 192, § 3º, da CF/1988, já revogado. Anotou, também, que, apesar de a Selic incluir juros e correção monetária, sua aplicação não acarreta bis in idem, visto estar condicionada à exclusão de qualquer outro índice de atualização. Já os votos-vencidos entendiam que a Selic não possuía natureza moratória e sim remuneratória (acrescida de correção monetária), pois criada para atrair e remunerar investidores na compra de títulos públicos. Assim, em razão dessa natureza, seria impossível sua aplicação em casos de ilícito contratual, restando correta a aplicação dos juros de 12% ao ano a partir da entrada em vigor do CC/2002 (art. 161, § 1º, do CTN c/c art. 406 do CC/2002). Precedentes citados: REsp 806.348-SP, DJ 1º/8/2006, e REsp 807.880-RN, DJ 23/5/2006. REsp 710.385-RJ, Rel. originária Min. Denise Arruda, Rel. para acórdão Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 28/11/2006. (Informativo nº 0306)

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. A partir de 1º/1/1996, os juros de mora passaram a ser devidos com base na taxa Selic, consoante dispõe o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, não mais tendo aplicação o art. 161 c/c o art. 167, parágrafo único, do CTN. A Turma, ao prosseguir o julgamento, negou provimento ao recurso. Precedentes citados: EREsp 291.257-SC, DJ 6/9/2004; EREsp 399.497-SC, DJ 7/3/2005; EREsp 425.709-SP, DJ 7/3/2005; REsp 653.324-MG, DJ 27/9/2004, e REsp 542.164-RS, DJ 3/11/2003. REsp 286.465-MG, Rel. Min. João Otávio

de Noronha, julgado em 14/2/2006.

(Informativo nº 0274)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEI N. 9.250/95. TAXA SELIC E JUROS MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Demonstrada a omissão, deve o recurso de embargos de declaração ser acolhido para integrar o acórdão.

2. Nas ações que tenham por fim a repetição de pagamentos indevidos efetuados antes de 1º/1/96 e cujo trânsito em julgado não tenha ocorrido até essa data, aplicam-se, na atualização do indébito, a correção monetária, incluídos aí os expurgos inflacionários, desde o recolhimento até dezembro/95, e, a partir de 1º/1/96, exclusivamente, a taxa Selic.

3. No período de incidência da taxa Selic, não podem ser aplicados cumulativamente os juros moratórios previstos nos arts. 161, § 1º, e 167, parágrafo único, do CTN.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar parcial provimento ao recurso especial. (STJ, EDcl no REsp n. 552.836/SE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 10.10.2006, 2ª Turma)

Por fim, não prospera a preliminar de nulidade da sentença, aduzida pela apelante, por não ter se verificado julgamento "ultra petita" no tocante à fixação da correção monetária consoante os critérios estabelecidos pelo Provimento nº 24/97 da Corregedoria-Geral desta Corte. O entendimento de que a correção monetária pode ser aplicada inclusive de ofício pelo julgador, por estar implícita no pedido, já é pacífico em nossos Tribunais, a saber (grifo nosso):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PEDIDO IMPLÍCITO. RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC.

1. Conforme entendimento consagrado pelo STJ, segundo a sistemática dos recursos repetitivos, com assento no art. 543-C, do Código de Processo Civil, a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Resp. 1.112.524/DF).

2. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

3. Correta a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1.º de janeiro de 1996 ou, no caso, a contar dos recolhimentos indevidos, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

4. Sentença reduzida aos limites do pedido. Apelações e remessa oficial improvida.

(TRF 3ª Região, AMS n. 00109423220054036100, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, e-DJF3 31/5/2012, 6ª Turma)

TRIBUTÁRIO. (...). CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. (...).

I - (...).

IV - Comporta igual rejeição a preliminar, ventilada nas razões de apelação, de nulidade da sentença por ter incorrido em julgamento ultra petita. Como é cediço, a condenação em correção monetária não implica julgamento ultra petita. Ademais, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que a correção monetária pode ser disciplinada ex officio, porquanto se constitui parte implícita do pedido.

V - (...).

XIX - No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. Em vista disso, considerando que, nos termos da Súmula n. 162 do Superior Tribunal de Justiça, o crédito deve ser corrigido monetariamente a partir do recolhimento indevido, para os recolhimentos havidos antes de 1º.01.1996, a correção monetária deve-se dar pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal. A partir de 1º.01.1996, aplica-se a taxa SELIC, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

XX - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal.

XXI - O Manual de Cálculos da Justiça Federal contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nas hipóteses determinadas adiante: (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (5) IPC/IBGE em fevereiro

de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996.

XXII - Com relação aos juros moratórios, que traduzem igualmente matéria de ordem pública, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido (STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.).

XXIII - (...).

(TRF 3ª Região, APELREEX 00346875619964036100, DES. Fed. Antonio Cedenho, e-DJF3 15/6/2012, 5ª Turma)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE QUE OS CÁLCULOS DA CONTADORIA ESTÃO EQUIVOCADOS QUANTO À APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. COISA JULGADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O demonstrativo de cálculo revela que o índice utilizado nas contas acolhidas pelo MM Juízo de primeiro grau foi o de 42,72%, a título de expurgo inflacionário de 01/89. Não foi, portanto, aplicado o índice de 70,28%, tal como alegado pelo apelante.

IV - A correção monetária é instrumento de mera recomposição de valores, que faz frente à perda do poder aquisitivo da moeda. Assim, para se evitar a deterioração do valor devido, de rigor que a atualização monetária seja plena, o que demanda a aplicação dos índices que melhor representem a desvalorização da moeda no período. Por isso, o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência contemplam os expurgos inflacionários representados pelo IPC, inclusive o índice de 30,46% para março de 1990. Logo, os cálculos da contadoria não podem ser reputados incorretos por contemplar tal índice.

V - Tais razões conduzem à conclusão de que "os cálculos apresentados no curso do procedimento executivo ostentam caráter informativo até a decisão dos embargos, na qual o magistrado, mediante prudente juízo, irá definir qual deles reflete o comando do título judicial executado. Até lá, portanto, os valores alvitrados não vinculam a prestação jurisdicional, que será entregue pautada no livre convencimento motivado do juiz (CPC, art. 131)". Portanto, ainda que tais índices não sejam utilizados pelos exequente, pode o juiz acolher os cálculos do contador que os contemple, não havendo que se falar em julgamento ultra petita.

VI - Não há como se acolher as impugnações lançadas pela apelante aos cálculos da contadoria e à sentença apelada, a qual deve ser mantida.

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, AC 00123027020034036100, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, e-DJF3 14/6/2012, 2ª Turma)

Em face do exposto e, com supedâneo no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária para que seja aplicada a taxa SELIC sobre os valores a serem repetidos, a partir de 01.01.1996. Com o trânsito em julgado, retornem os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004362-47.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.004362-0/SP

RELATORA : Juíza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ELINEIDE SANTOS e outros
: ROBERTA SANTOS CARRELAS incapaz
: DANIELLE SANTOS CARRELAS incapaz
ADVOGADO : NATHALI ARNALDO
APELADO : MIRELLA FABIANA BATISTA CARRELAS
ADVOGADO : SILVIO TADEU DE ARAUJO RIBEIRO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença por meio da qual o MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária ajuizada por Maria Elineide Santos e outras, extinguiu o feito, sem análise do mérito, em relação à denunciada Mirella Fabiana Batista Carrelas, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil e, no mérito, condenou a autarquia ao pagamento de R\$ 14.945,14 (quatorze mil, novecentos e quarenta e cinco reais e quatorze centavos), em razão de certidões errôneas exaradas pelo INSS, as quais acarretaram danos às apeladas, ora ressarcidos (fls. 107/112).

Na inicial, as autoras afirmam, em síntese, que são companheira (Maria Elineide Santos) e filhas (Roberta Santos Carrelas e Danielle Santos Carrelas) do de cujus Martim de Melo Carrelas e, nessa condição, ajuizaram ação para levantamento do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - deixado pelo falecido, obtendo o respectivo alvará judicial para levantamentos dos valores depositados naquele fundo. Todavia, ao tentarem executar a ordem judicial de levantamento, tiveram a desagradável surpresa de que uma outra filha do fundista morto já havia sido levado a cabo, de forma integral, o que acarretou às herdeiras, autoras desta ação, os danos que ora pretendem ver ressarcidos. O pedido indenizatório funda-se no fato de que a liberação da verba feita pela CEF - Caixa Econômica Federal - deu-se com base em certidão emitida pelo INSS, que apontou de forma errônea a existência de apenas uma herdeira/dependente previdenciária do falecido, Mirella Fabiana Batista Carrelas (também filha do segurado), ora denunciada nestes autos (fls. 02/05 e 50).

Para a extinção do feito sem análise do mérito em relação à denunciada, o MM. Juízo *a quo* entendeu que, se o pedido inicial está fundamentado na responsabilidade objetiva do Estado, não se pode introduzir, por meio da intervenção de terceiros, outro fundamento ao pleito exordial. No que se refere ao mérito da lide, entendeu caracterizado o erro do INSS e, assim, a conduta lesiva, o dano, o nexo causal, e, portanto, sua responsabilidade objetiva, condenando-o ao ressarcimento dos danos impostos às autoras, ora apeladas.

Inconformada, a autarquia apelante alega, em síntese, a ausência de nexo de causalidade entre a conduta de seu preposto, o levantamento do FGTS feito por Mirella Fabiana Batista Carrelas e o dano sofrido pelas autoras desta lide, ora apeladas, alegando que há, *in casu*, a excludente de responsabilidade consistente na má fé da denunciada, que agiu com astúcia e desonestidade ao peticionar o levantamento dos valores depositados no fundo somente em seu nome, o que deu causa a seu enriquecimento indevido. Assim, pede a reforma da sentença apelada, para que seja julgado improcedente o pedido inicial, evitando-se, ainda, o enriquecimento indevido também das autoras desta ação, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 124/131).

Com contrarrazões (fls. 136/140) apenas da parte denunciada, tendo em vista que se quedaram inertes as autoras quanto à resposta ao recurso do INSS (cfr. certidão de fl. 141), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. D E C I D O.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O caso dos autos, conforme relatado, resume-se a pedido de indenização por perdas e danos causados às autoras em razão de emissão de certidão, pelo INSS, atestando de forma equivocada a quantidade de herdeiras e dependentes previdenciários do falecido Martim de Melo Carrelas, cujo óbito ocorreu em 02/6/1998.

O julgamento da denunciação à lide e o mérito da ação confundem-se. Por tal razão, serão, seus fundamentos, analisados de forma conjunta, conforme segue.

Assiste razão à Mirella Fabiana Batista Carrelas ao alegar não haver qualquer dever de regresso atribuível a ela em relação ao INSS, seja contratual ou legal, afirmando que "a Denunciada não tem qualquer responsabilidade, regressiva ou não, pelos atos praticados pelo Denunciante. Não tem qualquer participação na emissão de documento que a possibilitou receber o FGTS de seu pai" (fl. 67).

Assim, tendo a referida herdeira/denunciada direito ao levantamento do FGTS, por força de lei, mormente diante da emissão de certidão que atestava não existir nenhum outro dependente habilitado do *de cujus* perante a

Previdência Social, não há como presumir a má fé da beneficiária que deu entrada no pedido de recebimento dos valores a que tinha direito, bem como a CEF não poderia sequer recusar-se ao levantamento, haja vista a presunção de veracidade do documento emitido pelo INSS.

Todavia, impende destacar que nestes autos não se discute a conduta da denunciada ou da CEF, gestora do fundo, quanto ao levantamento do FGTS, mas os danos sofridos pelas autoras, que foram impedidas de levantar o dinheiro a que tinham direito, após o tramite de ação judicial para tanto, o que se deu exclusivamente por erro da autarquia na emissão de documento que viabiliza o referido direito.

Assim, o que se pleiteia nesta lide não é a devolução dos valores referentes ao FGTS, mas o ressarcimento de danos cuja causa foi dada exclusivamente pelo INSS, ao emitir certidões erradas em relação às dependentes do de cujus, não se fundando, a ação e a denúncia à lide, na mesma causa de pedir, ou seja, a primeira refere-se ao erro que deu causa ao levantamento indevido, enquanto a segunda pretende a devolução dos valores pagos indevidamente.

A denúncia da lide, por tais razões, não deve ser extinta sem análise do mérito. Primeiramente, porque já fora integralmente processada e, ainda, porque se conclui, em seu mérito, pela improcedência do pedido nela deduzido, ante a ausência de previsão legal quanto ao dever de indenizar atribuído à denunciada em relação ao INSS.

Se alguém tem direito de regresso quanto aos valores pagos pelo levantamento indevido do FGTS do falecido, este alguém não é o INSS, seja porque não foi a autarquia que efetuou o pagamento indevido, porquanto não é a gestora do Fundo, seja porque não foi ela quem deixou de receber os valores levantados indevidamente. Volta-se a repetir: o que se discute nesta lide é o dano decorrente da emissão errada de documento, causado por preposto da autarquia e não os valores referentes ao FGTS, gerenciados pela CEF e devidos a todas as dependentes do segurado morto.

Ademais, não se discute eventual crédito de valores fundiários sacados, mas de indenização decorrente de um direito não usufruído, por erro da autarquia.

Estão aí as razões de reforma parcial da sentença apelada.

Por outro lado, isso não exclui o direito de ação regressiva da autarquia contra aquele que, por eventual conduta dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva, tenha dado causa ao evento danoso. Tal fato, que originou a expedição da certidão errônea é fruto de provável e eventual descuido do emissor do documento, que teria de checar todos os dados constantes do sistema DATAPREV antes da emissão da certidão, e, somente então, emitir tal documento.

Eventual culpa ou dolo do servidor do INSS podem, portanto, ser debatidos em ação regressiva autônoma, mormente diante da responsabilidade objetiva do INSS, que responde pelos prejuízos causados por seus prepostos nos termos do art. 37, §6º, da Constituição Federal.

Confira-se, nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCONTO INDEVIDO. RESPONSABILIDADE DO INSS. DEVER DE INDENIZAR. HONORÁRIOS.

- 1. Devido à falha no sistema de implantação do benefício, o apelante teve descontado do seu benefício, durante 5 meses, o valor de R\$ 477,24.*
- 2. Ainda que tenha o INSS sanado o erro, com a restituição da quantia indevidamente descontada ao beneficiário, o benefício por ele recebido gira em torno do valor de R\$ 1.500,00 (fls. 12/14).*
- 3. O dano moral se encontra presente na medida em que levarmos em consideração o valor irrisório da maioria dos benefícios previdenciários, sendo certo que qualquer redução em seu valor compromete o próprio sustento do segurado e de sua família.*
- 4. O nexo causal também se verifica, uma vez que, consoante se depreende de tudo o que foi acima exposto, o dano ao apelante decorreu da conduta do INSS, havendo, portanto, o dever de indenizar.*
- 5. Em relação ao quantum indenizatório, é da essência do dano moral ser compensado financeiramente a partir de uma estimativa que seja pertinente ao sofrimento causado, não havendo fórmulas ou critérios matemáticos que permitam especificar, com exatidão, o valor da indenização.*
- 6. O arbitramento deve, portanto, obedecer aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a indenização cumpra a sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo, sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa.*
- 7. Na presente ação, analisadas as peculiaridades que envolveram o caso, com o desconto comprovado de valor indevido (R\$ 477,24) no período que vai de outubro de 2008 a março de 2009 (5 meses), bem como os dissabores daí advindos, que tiveram de ser suportados pelo apelante, entendo que a indenização por danos morais deve ser fixada no valor de R\$ 2.386,20 (cinco vezes o valor descontado), em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ao caráter pedagógico/punitivo da indenização e à impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, evitando-se a perspectiva do lucro fácil.*
- 8. Verificada a total sucumbência do INSS, deve a autarquia arcar com o pagamento dos honorários correspondentes, os quais, nos termos do §4º do art. 20 do CPC, fixo em 5% sobre o valor da causa, levando em consideração as peculiaridades do caso e o simples desenrolar do processo.*
- 9. Apelação a que se dá provimento para condenar o INSS ao pagamento de indenização por danos morais no*

valor de R\$ 2.386,20, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 5% sobre o valor da causa. (TRF 3ª Região, AC n. 1.566.324, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 13/10/2011, 3ª Turma - grifei) **RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. ERRO NO INDEFERIMENTO DA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.**

I- Rejeitada a preliminar arguida pelo INSS em suas razões de apelação, uma vez que a Procuradoria de Assistência Judiciária, à época da propositura da presente ação, tinha legitimidade ativa para representar judicialmente os legalmente necessitados, nos termos do art. 28, I, da Lei Complementar n. 478/86, legitimidade que perdurou até a implementação efetiva da Defensoria Pública.

II- A responsabilidade civil do INSS reveste-se de caráter objetivo, nos termos do referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

III- A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de erro na análise dos pressupostos necessários à concessão do benefício previdenciário, sendo que a própria autarquia reconheceu a existência da conduta que causou inegável prejuízo à Autora.

IV- O dano moral é decorrência lógica da ocorrência do fato, visto que o cancelamento do benefício e a ausência dos pagamentos devidos à Autora, fizeram com que a mesma experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde.

V- No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor de R\$100.000, 00 (cem mil reais), fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com a jurisprudência sobre a matéria.

VI- Quantum indenizatório reduzido para o valor de 100 salários-mínimos, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos, afastada, outrossim, a aplicação da atualização monetária pelo IPC, como estabelecida na sentença.

VII- Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, AC n. 1.263.292, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17/12/2009, 6ª Turma, grifei) **ADMINISTRATIVO. ACIDENTE CAUSADO POR AGENTE PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A responsabilidade objetiva pressupõe seja o Estado responsável por comportamentos comissivos de seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros e impõe, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, por prescindir da culpa do agente, nos moldes do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

2. (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 703.611, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, 6ª Turma, j. 06/4/2005) **PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS DE SEGURADO. PERCENTUAL MÁXIMO DE DESCONTO DE 30% SOBRE O VALOR DO BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR FIXADO PELO JUÍZO A QUO MANTIDO. CONDENAÇÃO DO INSS EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A teor do art. 115, inciso II, da Lei n.º 8.213/91 c.c o art. 154, § 3º, do Decreto n.º 3048/99, o instituto previdenciário pode descontar do benefício do autor os pagamentos efetuados além do devido, respeitando, quando o débito for originário de erro da Previdência Social, o limite de 30% do valor do benefício em manutenção.

II - Com efeito, no caso presente, consoante se observa de fls. 21 foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez com renda mensal inicial no valor de R\$ 2.508,72 para janeiro de 2005. Nessa linha de argumentação, o desconto máximo permitido para um benefício desse montante seria a quantia de R\$ 752,61. No entanto, conforme é possível constatar dos extratos de pagamentos acostados às fls. 47/61, o segurado suportou nos meses compreendidos entre maio a novembro de 2005 um desconto linear no valor de R\$ 1.590,11, correspondente a 63,38% do seu benefício.

III - Dessa forma, resta demonstrado que a autarquia extrapolou o limite máximo de 30% de desconto sobre o valor de benefício do autor, ficando comprovado que o INSS exerceu o dever de autotutela com abuso de direito, sendo de rigor a responsabilização civil.

IV - Como não existe um critério objetivo para expressar economicamente o dano moral experimentado pela segurado, mas compreendendo que deve ser pautado por um valor razoável que, concomitantemente, não seja ínfimo e nem exorbitante, vislumbro que o magistrado a quo ao fixar a título de danos morais duas vezes o valor da diferença a ser creditada em favor do autor em decorrência dos descontos indevidos (v. fls. 112) ponderou com razoabilidade a fixação da verba indenizatória de modo a não demandar qualquer reparação.

V - No que tange à alteração da verba sucumbencial requerida no adesivo, verifico que o autor sagrou-se vencedor nos dois pedidos formulados em juízo, de modo que não houve a sucumbência recíproca conforme

apontada na sentença hostilizada. Dessa forma, mister se faz a condenação da autarquia em honorários advocatícios que arbitro, moderadamente, em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

VI - Apelo do INSS improvido. Recurso adesivo do autor parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, AC n. 1.631.100, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, j. 31/01/2012, 10ª Turma)

Acerca da condenação da autarquia aos honorários advocatícios devidos à denunciada, corrijo o erro material constante da sentença à fl. 111, para esclarecer e fazer constar que a verba fica mantida em R\$ 200,00 (duzentos reais).

A responsabilidade objetiva da autarquia está mais do que suficientemente provada nos autos. Senão, vejamos. O segurado da Previdência Social, Martim de Melo Carrelas, faleceu em 02 de junho de 1998, conforme certidão de óbito de fl. 15.

De forma diligente, sua companheira e filhas, em 08 de julho daquele mesmo ano, dirigiram-se à agência do INSS em Santos e providenciaram sua habilitação como dependentes do *de cujus* (cfr. certidão de fls. 17).

Dez dias depois, portanto em 18 de julho de 1998, a filha mais velha do segurado falecido, Mirella Fabiana Batista Carrelas, também procedeu à sua habilitação, conforme se vê à fl. 30 dos autos.

Dessa forma, injustificável a emissão de certidão, 10 (dez) dias depois da habilitação das autoras como dependentes do segurado, em nome de apenas uma das herdeiras do Sr. Martim, das 04 (quatro) já habilitadas pela Previdência Social.

E foi exatamente essa última certidão, expedida de forma inverídica à condição das dependentes do falecido, que gerou o saque indevido dos valores feitos apenas pela filha mais velha do segurado, justamente a última a ser habilitada como sua dependente pelo INSS.

Assim, tanto a CEF quanto a herdeira mais velha do segurado, quando do levantamento integral do FGTS, agiram de boa fé, seja porque, apesar da alegação do INSS, a autarquia nada provou em relação à alegada má fé, seja porque a certidão, que goza de presunção de veracidade, constava apenas uma pessoa habilitada ao direito requerido, o que dá a ela a possibilidade de conclusão que as demais herdeiras/dependentes ou não se habilitaram ou abriram mão de tal habilitação.

Como bem destacado pelo i. Magistrado sentenciante, era dever do INSS certificar-se quais seriam, de fato, os dependentes do falecido, para emitir certidão que correspondesse à realidade das apeladas e, assim, evitar pagamento indevido do FGTS, mormente diante do que dispõe o art. 1º da Lei n. 6.858/80, previsão legal da qual decorre referida responsabilidade da autarquia.

Caracterizada, pois, de forma suficiente, a responsabilidade objetiva da ré, nos termos do já mencionado art. 37, §6º da Constituição Federal, uma vez que, alegada a excludente de culpa de terceiros pela autarquia, mas não comprovada tal alegação, não há como deixar de reconhecer o nexo causal entre o erro praticado por seu preposto e os transtornos/danos causados às apeladas, que deixaram de receber os valores a elas devidos exclusivamente em razão da certidão incorreta emitida pela autarquia ré.

Em feito análogo, confira-se o julgado proferido por esta E. Corte:

ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INSS - PENSÃO ALIMENTÍCIA - PARCELAS EM ATRASO - DESCONTO INDEVIDO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - DANOS MATERIAIS E MORAIS PRESENTES.

1. A responsabilidade objetiva pressupõe a responsabilidade do Estado pelo comportamento dos seus agentes que, agindo nessa qualidade, causem prejuízos a terceiros. Impõe, tão somente, a demonstração do dano e do nexo causal, mostrando-se prescindível a demonstração de culpa, a teor do art. 37, § 6º, da Constituição Federal.

2. In casu, por determinação do juízo cível, foi expedido ofício ao INSS, para que se procedesse ao desconto de 1/3 dos proventos da aposentadoria do demandante, providência implementada apenas 9 (nove) meses depois. Durante todo o período em que o INSS se manteve inerte, o autor realizou tempestiva e diretamente o pagamento dos alimentos à sua ex-esposa, de tal sorte que os descontos supervenientes, sem qualquer amparo na ordem judicial, implicaram inegável prejuízo patrimonial.

3. Danos morais presentes, na medida em que o desconto mensal retroativo, somado ao valor das prestações alimentícias atuais, representa redução de mais de 2/3 dos proventos do demandante, alcançando valor irrisório, de sorte a impossibilitar o seu próprio sustento e de sua família.

4. Juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, observado o teor das súmulas 43 e 54 do C. STJ.

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, AC n. 1.365.041, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 29/3/2012, 6ª Turma)

INDENIZATÓRIA. DANO MORAL E MATERIAL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE. VALOR DESCONTADO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. INSS. LEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Legitimidade passiva do INSS, um vez que a autora, ao perceber a ocorrência do desconto indevido, dirigiu-se à agência do INSS para obter informações e providências, sendo certo que, mesmo após o seu comparecimento, a autarquia não tomou qualquer providência no sentido de averiguar se o contrato feito em seu nome era legítimo, tendo, inclusive, permitido que mais uma parcela fosse descontada do seu benefício (fl. 32). Assim, descumpriu a autarquia a IN INSS/DC n° 121/05 (república no DOU de 11/07/05 com alterações posteriores), que dispõe acerca do procedimento a ser adotado no caso de reclamação do beneficiário.

2. Em relação ao INSS, verifica-se a omissão da autarquia na medida em que deveria ter ela atuado de acordo com o estabelecido pela IN INSS/DC n° 121/05, o que não se verificou, tanto que, após a reclamação realizada pela autora em uma de suas agências, permitiu que mais uma parcela do empréstimo por ela não contraído fosse descontada de seu benefício.

3. O Banco Santander agiu sem a diligência necessária quando da formalização do contrato de empréstimo consignado n° 0033000005762939999, o que se comprova pelo simples confronto entre a assinatura aposta no referido contrato, acostado à fl. 175, e a assinatura que consta do documento de identidade da autora (fl. 18), tendo, portanto, agido a instituição financeira com culpa, na modalidade negligência.

4. Em relação ao INSS, a culpa não pode ser presumida em face da responsabilidade objetiva estipulada na Constituição Federal, uma vez que o dano experimentado pela autora derivou de uma omissão por parte da Administração Pública, que deixou de agir de acordo com os procedimentos estabelecidos pela IN INSS/DC n° 121/05. Trata-se, portanto, de caso de responsabilidade subjetiva por ato omissivo do ente público.

5. No caso em tela, caberia à autora comprovar a culpa do INSS, no sentido de não ter a referida autarquia se pautado dentro do determinado pela norma legal, no sentido de formalizar a reclamação realizada pela segurada na ouvidoria e solicitar da instituição financeira o envio da comprovação das informações pertinentes ao contrato celebrado e da prévia e expressa autorização da consignação.

6. Trata-se da prova de fato negativo, de difícil, se não impossível, produção por parte do segurado, casos em que autoriza-se a inversão do ônus da prova, de modo que competiria ao INSS provar que agiu de acordo com o estabelecido na IN INSS/DC n° 121/05.

7. A autarquia, no entanto, nada comprovou, limitando-se a contestar a ação sob as alegações de ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação e de responsabilidade exclusiva da instituição financeira.

8. No que tange ao Banco Santander, instituição financeira de direito privado, conquanto, em primeira análise, haja a necessidade de prova da culpa para a sua responsabilização, deve-se ressaltar que, em se tratando de relação de consumo, "o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos" (art. 14, caput, CDC).

9. Ainda que assim não fosse, é de se ressaltar que a prova da negligência da instituição financeira restou devidamente comprovada nos autos, conforme já mencionado anteriormente, pelo confronto entre os documentos de fls. 18 e 175.

10. O dano material, aqui, é de fácil mensuração, devendo corresponder ao prejuízo de ordem patrimonial suportado pela autora, correspondente, no caso, aos valores, em dobro, que foram descontados de sua aposentadoria, na forma do art. 42, parágrafo único do CDC.

11. Quanto o dano moral sofrido, este se encontra presente na medida em que levarmos em consideração o valor irrisório da maioria dos benefícios previdenciários (no caso da autora, R\$ 2.165,98), sendo certo que qualquer redução em seu valor compromete o próprio sustento do segurado e de sua família.

12. O arbitramento do quantum indenizatório deve obedecer aos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a indenização cumpra a sua função punitiva e pedagógica, compensando o sofrimento do indivíduo, sem, contudo, permitir o seu enriquecimento sem causa.

13. Na presente ação, analisadas as peculiaridades que envolveram o caso, com o desconto comprovado de duas parcelas do empréstimo do benefício da autora (totalizando R\$ 657,38), bem como os dissabores daí advindos, que tiveram de ser suportados pela autora, entendo que a indenização fixada na sentença (R\$ 23.250,00) merece ser reduzida para o patamar de R\$ 10.000,00, em atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ao caráter pedagógico/punitivo da indenização e à impossibilidade de se constituir em fonte de enriquecimento indevido, evitando-se a perspectiva do lucro fácil.

14. Presente o nexo causal, uma vez que o dano à autora ocorreu em virtude da conduta dos apelantes, havendo, portanto, o dever de indenizar.

15. Apelações a que se dá parcial provimento apenas para reduzir o valor da indenização pelos danos morais ao patamar de R\$ 10.000,00. (TRF 3ª Região, AC n. 1.592.711, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 09/6/2011, 3ª Turma, grifei)

No que se refere à correção monetária e aos juros moratórios, nos termos da mencionada jurisprudência, devida a variação do IPC de fevereiro de 1991, do INPC até dezembro de 1991, UFIR a partir de janeiro de 1992 (Lei n. 8.383/91) e IPCA-E do IBGE, mensalmente, a partir de 01 de janeiro de 2001, em razão da extinção da UFIR como indexador (MP n. 1973-67, art. 29, § 3º, devido, ainda, em janeiro de 2001, o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000 (Resolução n. 242, de 02/07/2001, do E. CJF), aplicável a Súmula n. 54 do

C. STJ, o qual estabelece incidirem os juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano a partir do evento danoso e não a partir da citação.

No entanto, não tendo o INSS apelado quanto à incidência dos juros de mora, faz-se mister a manutenção do *quantum* fixado na sentença analisada, sob pena de se incorrer na vedada *reformatio in pejus*.

Razoável o arbitramento dos honorários advocatícios que ficam mantidos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para reformar parcialmente a sentença examinada e, assim, **JULGAR IMPROCEDENTE** a denúncia à lide de Mirella Fabiana Batista Carrelas, condenando a autarquia ao pagamento de R\$ 200,00 (duzentos reais) em honorários advocatícios, bem como para adequar os consectários legais incidentes sobre o valor da condenação imposta à apelante aos termos da fundamentação.

Transitada em julgado a presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem, após adotadas as cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011943-04.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.020832-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Juiza Federal em Auxílio ELIANA MARCELO |
| APELANTE | : EMPRESA AUTO ONIBUS SANTO ANDRE LTDA e outros |
| | : BJS CONSTRUcoes E TERRAPLENAGEM LTDA |
| | : VIACAO RIBEIRAO PIRES LTDA |
| | : VIACAO RIACHO GRANDE LTDA |
| | : AUTO VIACAO TRIANGULO LTDA |
| ADVOGADO | : CID AUGUSTO MENDES CUNHA e outro |
| APELADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES |
| No. ORIG. | : 95.00.11943-9 3 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta pela EMPRESA AUTO ÔNIBUS SANTO ANDRÉ e OUTROS em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) com o objetivo de obter a declaração de inexistência da relação jurídica quanto à obrigação de tributar exclusiva e em separado os valores de rendimentos oriundos de aplicações financeiras, na forma dos artigos 29 e 36 da Lei nº 8.541/92.

Na inicial, fundamentam os autores a inconstitucionalidade desta forma de tributação, por ferir o disposto nos artigos 153, §2º e 154, inciso I, ambos da Constituição Federal de 1988 e aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia.

Contestação apresentada às fls.138/144.

Por concluir pela constitucionalidade da tributação, a r. sentença de fls.151/154, julgou improcedente o pedido, com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Inconformados, os autores apresentaram apelação às fls.156/158, reiterando os argumentos aduzidos na inicial. A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) deixou transcorrer *in albis* o prazo para apresentar as contrarrazões, conforme certidão de fls.163.

É o relatório. D E C I D O.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o artigo 29 da Lei nº 8.541/92 se refere ao imposto sobre a renda mensal calculado sobre rendas variáveis, a saber:

Art. 29. Ficam sujeitas ao pagamento do imposto sobre a renda, à alíquota de 25%, as pessoas jurídicas,

inclusive isentas, que auferirem ganhos líquidos em operações realizadas, a partir de 1º de janeiro de 1993, nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas.

Por sua vez, o artigo 36 do mesmo diploma legal instituiu o imposto sobre a renda calculado sobre aplicações financeiras de renda fixa, que enuncia:

Art. 36. Os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas, inclusive isentas, em aplicações financeiras de renda fixa iniciadas a partir de 1º de janeiro de 1993 serão tributadas, exclusivamente na fonte, na forma da legislação vigente, com as alterações introduzidas por esta lei.

O regime de tributação do imposto de renda instituído nos artigos 29 e 36 da Lei nº 8.541/92 para as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras de renda fixa ou em renda variável, a partir de 01.01.1993, não provocou a alteração do conceito de renda previsto pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional, porque estes ganhos não estão vinculados com a atividade-fim destas pessoas jurídicas.

Em época de inflação descontrolada em nosso País, tais aplicações financeiras representaram um volume estrondoso de caráter especulativo, o que motivou o legislador a tributar os seus rendimentos separadamente e independentemente dos resultados ou prejuízos destas pessoas jurídicas.

Na verdade, trata-se de tributação sobre a disponibilidade jurídica ou econômica, na forma preconizada pelo citado artigo 43 do Código Tributário Nacional. Não se verifica no caso em tela, a alegada tributação sobre o lucro das pessoas jurídicas: os rendimentos destas aplicações financeiras são dissociados das atividades lucrativas desempenhadas por elas, tanto assim é, que pouco importa se sofreram prejuízos.

Ademais, frise-se que as pessoas físicas sempre foram tributadas, na fonte, pelos rendimentos oriundos de aplicações financeiras, estendendo-se a mesma forma de tributação às pessoas jurídicas, igualando-as, assim, no competitivo mercado de operações financeiras.

O Superior Tribunal de Justiça reconheceu a legalidade de tais dispositivos nos seguintes precedentes (grifo nosso):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. INCIDÊNCIA NA FONTE. INCIDÊNCIA. ARTS. 29 E 36 DA LEI N. 8.541/92. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO VIA RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO-OCORRÊNCIA.

1. É vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar suposta violação de dispositivos da Constituição Federal, dado que seu exame refoge dos limites da estreita competência que lhe foi outorgada pelo art. 105 da Carta Magna.

2. Revela-se improcedente argüição de negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.

3. O STJ firmou entendimento no sentido da legalidade dos arts. 29 e 36 da Lei n. 8.541/92, que determinam que, a partir de 1º de janeiro de 1993, as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras estão sujeitas ao pagamento de imposto de renda, ainda que tenham sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido

(STJ, REsp n. 200200186646, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 06/06/2006, 2ª Turma)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. ARTIGOS 29 E 36, DA LEI 8.541/92. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA.

1. "O STJ firmou entendimento no sentido da legalidade dos arts. 29 e 36 da Lei n. 8.541/92, que determinam que, a partir de 1º de janeiro de 1993, as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras estão sujeitas ao pagamento de imposto de renda, ainda que tenham sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação." (REsp 414.917/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 04.08.2006).

2. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp n. 200700274368, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 08/02/2008, 2ª Turma)

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA - INCIDÊNCIA SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS - REGIME DE TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO - ARTIGOS 29 E 36 DA LEI 8.541/92 - LEGALIDADE - PRECEDENTES.

1. A jurisprudência das Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça está sedimentada no sentido de que o regime de tributação do imposto de renda instituído nos arts. 29 e 36 da Lei 8.541/92 para as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras de renda fixa e em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, a partir de 1º de janeiro de 1993, não alterou o conceito de renda previsto no art. 43 do CTN, uma vez tais ganhos não estão relacionados com a atividade-fim das empresas.

2. É, portanto, perfeitamente legal a tributação autônoma e isolada, ainda que tenham as empresas sofrido prejuízos, sendo vedada a compensação dos débitos tributários daí decorrentes quando da apuração do seu lucro

real.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 200602601086, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/8/2008, 2ª Turma)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. TRIBUTAÇÃO ISOLADA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA E VARIÁVEL. ARTIGOS 29 E 36, DA LEI 8.541/92. LEGALIDADE.

1. *A tributação isolada e autônoma do imposto de renda sobre os rendimentos auferidos pelas pessoas jurídicas em aplicações financeiras de renda fixa, bem como sobre os ganhos líquidos em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, à luz dos artigos 29 e 36, da Lei 8.541/92, é legítima e complementar ao conceito de renda delineado no artigo 43, do CTN, uma vez que as aludidas entradas financeiras não fazem parte da atividade-fim das empresas (Precedentes do STJ: REsp 476.499/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 06.02.2003, DJ 10.03.2003; REsp 415.735/RS, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 17.02.2005, DJ 02.05.2005; REsp 414.917/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.06.2006, DJ 04.08.2006; REsp 415.696/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.06.2006, DJ 01.08.2006; REsp 921.658/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.02.2008; e REsp 905.170/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.06.2008, DJe 22.08.2008).*

2. *A referida sistemática de tributação do IRPJ afigura-se legítima, porquanto "as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras a partir de 1º de janeiro de 1993 estão sujeitas ao pagamento do imposto de renda mesmo que, no geral, tenham sofrido prejuízos (art. 29), sendo proibida a compensação." (REsp nº 389.485/PR, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 25.03.2002).*

3. *In casu, cuida-se de mandado de segurança preventivo que objetiva a não retenção do imposto de renda incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras auferidos por pessoa jurídica (artigo 36, da Lei 8.541/92), enquanto houver prejuízo fiscal a compensar, razão pela qual não merece prosperar a pretensão recursal.*

4. *Outrossim, a apontada ofensa aos artigos 165, 458, 515 e 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. É que, consoante bem ressaltado, o aresto utilizou-se de forma remissiva aos dispositivos como explícita, verbis: "Razão não assiste à embargante, uma vez que não se sustenta a alegação de que houve omissão no acórdão, no tocante à alegada ofensa ao art. 36, da Lei nº 8.541/92, bem como aos artigos 43 e 110 do CTN, e aos arts. 153, III e 150, IV, todos da CF/88. Ora, se o julgado se valeu de jurisprudência pacífica sobre o tema, cuja solução da lide se exaure no entendimento nela esposado, certo é que o julgador, em face do princípio processual do iura novit curia, não está obrigado a se valer de todas as teses trazidas à baila pelas partes, contanto que externe seu convencimento por meio de fundamento jurídico, fruto de sua persuasão racional. Assim, vale dizer, as teses fundamentais do recurso foram, de todo, examinadas. Ressalte-se, ademais, que na introdução do voto-condutor do acórdão, o relator faz clara menção ao tema que, traduzido nas normas apontadas pela embargante, resultam em sua expressa abordagem.*

5. *Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.*

6. *A falta de indicação do dispositivo legal que embasa a insurgência especial (fundada na alínea "a", do permissivo constitucional) atinente ao pedido de substituição de depósito, dificulta a exata compreensão da controvérsia, o que autoriza a aplicação da Súmula 284/STF, mercê de a jurisprudência do Tribunal privilegiar a garantia em pecúnia (Precedentes: REsp 953.133/GO, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 05/08/2008, DJe 10/11/2008; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009).*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, REsp n. 200700726055, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 21/8/2009, 1ª Seção)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. INCIDÊNCIA SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. ARTIGOS 29 E 36, DA LEI 8.541/92. LEGALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. *A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de reconhecer a legalidade do regime de tributação do imposto de renda instituído nos artigos 29 e 36 da Lei n. 8.541/92 para as pessoas jurídicas que auferiram ganhos em aplicações financeiras de renda fixa e em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, a partir de 1º de janeiro de 1993, uma vez que não houve alteração no conceito de renda previsto no art. 43 do CTN.*

2. *Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AGA n. 200802212212, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 17/11/2009, 1ª Turma)

Em nossa Corte, temos a este respeito o seguinte julgado:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IRPJ. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ SOBRE RENDAS VARIÁVEIS E FIXAS. ARTS. 29 E 36, DA LEI Nº 8.541/92. POSSIBILIDADE.

I. Consoante o disposto no Art. 146, inciso III, alínea "a", da Magna Carta, cabe à lei complementar estabelecer as normas gerais sobre o fato gerador, a base de cálculo e contribuintes dos impostos, nela previstos.

II. Renda e proventos de qualquer natureza, portanto, deverão representar sempre um acréscimo de riqueza nova ao patrimônio traduzida por valores líquidos. Observada essa particularidade, o legislador ordinário é livre para definir o acréscimo patrimonial como bem entenda.

III. A Lei nº 8.541/92, em seus Arts. 29 e 36, ao determinar a tributação em separado, incidente sobre ganhos líquidos em operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, e aplicações em rendas fixas, em separado da apuração com base no lucro real, não desrespeitou os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da igualdade, bem como os critérios informadores da generalidade, universalidade e pessoalidade.

(TRF 3ª Região, AMS n. 00379657019934036100, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 15/8/2001, 3ª Turma)

Não está caracterizada, portanto, a ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia, nem aos critérios da generalidade, universalidade e pessoalidade, no que resulta na constitucionalidade e legalidade da tributação autônoma e exclusiva sobre os rendimentos das aplicações financeiras imposta às pessoas jurídicas, na forma disciplinada pelos artigos 29 e 36 da Lei nº 8.541/92, confirmada inclusive pelo vasto repertório jurisprudencial de nossos Tribunais.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação dos autores.

Transitada esta em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2012.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027587-98.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027587-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LC ADMINISTRACAO DE RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fl. 980: Ciência às partes. Após, conclusos para apreciação dos embargos de declaração de fls. 971/975.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 910/2012

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM DIAS NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DECIO MONTEIRO MARCONDES
ADVOGADO : GENOVEVA DA CRUZ SILVANO
No. ORIG. : 91.00.04747-3 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DECIO MONTEIRO MARCONDES em relação à r. sentença que extinguiu a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC, entendendo integralmente satisfeita a obrigação do executado. Alega o apelante que não foi satisfeito o crédito, vez que restam diferenças a seu favor dada a excessiva demora no trâmite processual.

Sem as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É O RELATÓRIO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. O processo de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública, rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (art. 100 e respectivos parágrafos, da Constituição Federal), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico. Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos.

Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Particularmente acredito que são devidos os juros moratórios entre a data do vencimento de cada montante devido, até sua efetiva quitação, pois a mora do devedor em adimplir suas obrigações não deve penalizar o credor. Havendo mora do devedor, a imposição de juros moratórios parece-me medida indispensável para a reparação das perdas com o atraso por parte do devedor, mesmo porque a obrigação estatal de que tratam os autos não permitem cumulação entre juros moratórios e juros remuneratórios.

Contudo, reconheço que a orientação jurisprudencial caminha em outro sentido, sendo certa a não incidência de juros durante o período da expedição da requisição do precatório até sua liquidação tempestiva, como consignado na Súmula Vinculante 17, do E. STF: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

A despeito de meu entendimento em sentido contrário, também admito que a jurisprudência sinaliza pela não incidência de juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício seguinte ao da inscrição do débito fazendário, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento. No sentido da não incidência de juros

entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. RECURSO QUE NÃO DEMONSTRA O DESACERTO DA DECISÃO AGRAVADA. 3. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DA EXPEDIÇÃO E DO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO JUDICIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 4. DESCABIMENTO, PELOS MESMOS FUNDAMENTOS, DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DEFINITIVOS E A DATA DE APRESENTAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO À RESPECTIVA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO, DO PRECATÓRIO (§ 1º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO). 5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"

(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

É bem verdade que o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pela Ministra Ellen Gracie, nos autos do Recurso Extraordinário 579.431/RS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

A despeito de meus entendimentos pessoais relativos à matéria, curvo-me à jurisprudência em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito, ao mesmo tempo em que reconheço a obrigatoriedade quanto ao cumprimento da Súmula vinculante 17, do E.STF.

No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E, sendo certo que a aludida atualização monetária do débito compete ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região, por ocasião da inclusão na proposta orçamentária e também por ocasião do pagamento.

A abalizar tal entendimento, destaque-se venerando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITO JUDICIAL INSCRITO EM PRECATÓRIO. CONVERSÃO DO MONTANTE, JÁ LIQUIDADADO, EM UFIR E, APÓS SUA EXTINÇÃO, APLICAÇÃO DO ÍNDICE IPCA-E. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A atualização dos débitos previdenciários inscritos em precatório deve obedecer ao critério previsto no artigo 18 da Lei n.º 8.870/94, com a conversão de seu valor, expresso em moeda corrente, em UFIR, até a sua extinção, determinada pela Medida Provisória n.º 197-67/2000, convertida na Lei n.º 10.522/2002, que expressamente a extinguiu. O critério de atualização monetária dos precatórios, a partir de então, obedecerá ao disposto no artigo 23, 6º, da Lei n.º 10.266/01, qual, pela variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E. Precedente da eg. Sexta Turma desta Corte Superior

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 760126, 6ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 30.05.2006, DJ 26.06.2006, p. 233).

No caso presente, o título executivo consiste na aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, a qual teve vigência até março de 1989 e, consoante o v. acórdão de fls. 167/171 transitado em julgado em 05/07/07, que negou provimento à apelação do Instituto interposta nos embargos à execução, foi reconhecido o total do débito no valor de R\$ 15.493,36 (quinze mil quatrocentos e noventa e três reais e trinta e seis centavos) atualizado até setembro de 2002.

Desse modo, trata-se de hipótese disciplinada pela Lei nº 10.099/2000, a qual regulamentou o pagamento de obrigações de pequeno valor até 60 salários mínimos.

E, conforme consulta ao sistema informatizado de processamento de feitos desta Corte e fls. 182, 183 e 190/192 dos autos, as RPV nºs 20080100689 e 20080100690 foram distribuídas em 25.06.2008 e devidamente quitadas em 30.07.2008, nos valores de R\$ 21.959,33 (vinte e um mil novecentos e cinquenta e nove reais e trinta e três centavos) e R\$ 1.096,90 (um mil noventa e seis reais e noventa centavos), respectivamente.

Assim, observado o prazo de 60 dias para o pagamento do requisitório, não há que se falar na incidência de juros de mora ou de correção monetária.

Saliente-se, por oportuno, que o § 2º do artigo 128 da Lei nº 8.213/91 veda expressamente a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago na forma de requisição de pequeno valor, dispondo o § 6º do mesmo artigo que o pagamento sem precatório implica quitação total do pedido constante na inicial e determina a extinção do processo.

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação interposta pelo exequente, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027118-15.1994.4.03.9999/SP

94.03.027118-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NATALIA FELIPE PERES
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00153-9 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença de extinção da execução.

A sentença vergastada extinguiu a execução sob o fundamento de inexistência de débitos a serem pagos à ora apelante.

Apela a exequente arguindo a existência de erro aritmético na conta que supostamente satisfaria seu crédito. Também diz ter direito ao computo de juros desde 1997, data do início da execução.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório

Decido

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Conheço do agravo retido, pois reiterado, embora de forma não totalmente explícita, em apelação. Seu conteúdo, entretanto, se confunde com o próprio âmago da apelação, e em seu mérito, pois, será discutido.

Não tem nenhuma razão a parte apelante.

Primeiro, reclama de suposto erro aritmético que redundaria em créditos em seu favor. Em um histórico dos autos, entretanto, verificamos que a autora apresentou cálculos em fls. 52/57 e, contra estes, insurgiu-se o INSS com embargos à execução. Saiu derrotada a autarquia. Anos depois, entretanto, a autora, em fls. 80/81, alega que seus próprios cálculos estariam errados e que, portanto, tinha direito a receber mais.

Ora, trata-se, aqui, de caso emblemático de preclusão, pois a parte devedora não pode ficar, para sempre, à mercê da credora, que depois de ver seu cálculo impugnado e vencer, ainda vem, muitos anos depois, narrar que fez conta errada. E mais: aqui a parte devedora é autarquia. Como planejar orçamentos para pagamentos de passivos se todas partes resolverem "refazer" suas contas de anos anteriores, mesmo depois de ganhar do ente público que já reclamava da conta original?

Em segundo lugar, a insurgência da parte autora também não tem razão de ser quando se observa que caberiam juros desde o início da execução em 1997 até o momento em que se deu por certa a conta (alias, a conta que diz agora "não estar certa"), que seria 2007. Não temos nada disto nos autos: 2007 é a data em que os embargos á

execução do INSS tiveram sua decisão denegatória transitada em julgado (vide fls. 85 dos autos apensos). Mesmo que assim não fosse, observo, ainda, que tal aduzimento não foi antes trazido aos autos, sendo o reclamo anterior circunscrito ao "erro aritmético" que teria sido cometido (vide fls. 100/123).

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Transitada em julgado a presente decisão, baixem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091782-84.1996.4.03.9999/SP

96.03.091782-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO LEITE PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA FERREIRA DA SILVA e outro
: WESLEY JOSE GARCIA
ADVOGADO : ADEMAR PEREIRA e outro
No. ORIG. : 07.00.00361-8 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a efetuar a revisão da pensão da parte autora, adotando-se como base a média dos salários de contribuição do falecido, calculando-se a renda mensal inicial de acordo com o critério de aposentadoria por invalidez a que ele teria direito (artigo 75 do PBPS), respeitados os valores mínimos e máximos previstos no artigo 33 do mesmo diploma. A renda deverá ser rateada entre os dependentes em partes iguais (artigo 77, devendo ser observado o parágrafo primeiro desse mesmo dispositivo. Em caso de cessação de direito de um dos dependentes da pensão. O termo inicial da revisão é o da data em que foi concedida a pensão na via administrativa, devendo as diferenças apuradas serem pagas de uma só vez, acrescidas de juros de mora a partir da citação e correção monetária incidente desde o ajuizamento da ação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que deve ser observada a prescrição quinquenal. Alega, ainda, que não prospera a pretensão quanto à aplicação do artigo 58 do ADCT/88, bem como da majoração do valor do benefício por força da Lei nº 9.032/95. Decorrido o prazo para a apresentação de recurso voluntário, os autos subiram a esta E.Corte, por força do reexame necessário.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Não há que se falar, *in casu*, em prescrição quinquenal, haja vista não ter decorrido mais de cinco anos entre o termo inicial do benefício (10/91) e a data da propositura da presente ação (04/96).

Consoante se verifica dos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de pensão por morte em 03.10.1991, consoante documentos de fl. 17.

As pensões por morte devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, fato esse com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.

Desse modo, as pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seu valores iniciais fixados em 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 37 da Lei nº 3.807/60), mais 10% (dez por cento) por dependente. Para aquelas cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), também acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente e, a partir da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do artigo 75, o benefício deve ser calculado, considerando o percentual de 100% (cem por cento).

Assim, não prospera a pretensão da parte autora, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.

De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.

A propósito, transcrevo:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Benefício previdenciário concedido antes da edição da Lei nº 9.032, de 1995. Aplicação da citada lei.

Impossibilidade. O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão. Violação configurada do artigo 195, § 5º, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido.

(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007, pág. 40)

Deixo de apreciar as razões de apelação referentes à aplicação do artigo 58 do ADCT/88, uma vez que aludida matéria não foi discutida na sentença, não tendo a parte autora se conformado com o "*decisum*".

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação**, no que tange ao artigo 58 do ADCT/88 e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial** para excluir da condenação a aplicação do artigo 75 da Lei nº 8.213/91 com redação dada pela Lei nº 9.032/95, consoante fundamentação acima. Sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1500314-43.1997.4.03.6114/SP

1997.61.14.500314-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : WALTER SATO

ADVOGADO : REGINA CELIA CONTE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1523/3347

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ODETE CARISSIMO CAMPOS e outro
: CARLOS DE CAMPOS JUNIOR
ADVOGADO : MARIA DAS DORES ALMEIDA
SUCEDIDO : CARLOS DE CAMPOS falecido
APELANTE : NEUSA DE ARAUJO CABRAL e outros
ADVOGADO : REGINA CELIA CONTE
SUCEDIDO : JOSE CABRAL falecido
APELANTE : JOAQUIM LUNA
: ROSENO RUFINO DE MELO
: ERNESTO COTES
ADVOGADO : REGINA CELIA CONTE
APELANTE : ROBERTO BAGAGINI
ADVOGADO : ANTONIO AZIZ AIDAR
APELANTE : VALDEMAR BERMUDEZ GARCIA
ADVOGADO : EDUARDO OTAVIO ALBUQUERQUE DOS SANTOS
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVEIRA e outro
: WILSON XAVIER DE PAIVA
No. ORIG. : 15003144319974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que julgou extinta a execução em face da ausência de verbas a serem pagas ao autor.

Apela o autor/exequente clamando por reforma da decisão, ao argumento de que ainda existiram diferenças a serem pagas em razão da sentença que transitou em julgado ter reputado conceder reajuste pelo valor do salário-mínimo. Existiriam, assim, valores a serem pagos a partir de outubro de 1999.

Contrarrrazões juntadas aos autos

Dispensada a revisão, nos termos do regimento desta Egrégia Corte.

Este o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No tocante à Súmula 260 do extinto TFR, a segunda parte de seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado incidiu até março de 1989 (incidência pacificada na jurisprudência, frise-se), uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)."

(REsp nº 449959/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325)

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT."

(REsp nº 501457/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Desde novembro de 1984 não existia mais prejuízo aos beneficiários, pois o mencionado Decreto 2171/84 já explicitou o cabimento do salário mínimo novo. Além disto, a lei 7604/87 determinou o pagamento das diferenças havidas entre novembro de 1979 e maio de 1984.

No que pertine a Súmula 260 do TFR, portanto, temos a seguinte incidência:

a) segunda parte: aplicação até novembro de 1984. Prescrição das parcelas devidas em novembro de 1989, antes, portanto, sequer do ingresso do autor em juízo, motivo pelo qual deve ser afastada esta aplicação.

b) primeira parte: a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até no máximo março de 1989, as diferenças que seriam devidas foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), somente a partir de março de 1994. Levando em conta que a presente ação foi proposta em 27/02/92, temos que as parcelas a que tem direito o autor, com aplicação da referida Súmula, são aquelas que medeiam 27/02/87 e março de 1989.

Observo, portanto, que a condenação do INSS que transitou em julgado (fls. 25), o obriga à utilização da segunda parte do regramento da Súmula 260 TFR. Se a aplicabilidade do referido verbete, em sua segunda parte, somente se dá até novembro de 1984, não se pode pretender, como quer o apelante, que as diferenças relativas sejam apuradas a partir de outubro de 1999.

Ademais, não se pode falar que o primeiro parágrafo de fls. 25 se referiu ao artigo 58 ADCT, pois tal dispositivo somente se aplica aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, conforme jurisprudência consagrada. A norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição a regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base em equivalência salarial. Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"Previdência social. Reajuste.

- No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito.

- Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação.

Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido."

(RE nº 260.645/RJ, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118)

"Previdência social.

- Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE nº 286.055/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

"DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC).

1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal.

3. Agravo improvido."

(RE nº 273.501-AgR/RJ, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

Diga-se, ainda, que a vingar o raciocínio do apelante teríamos a concessão de reajustes pelo salário-mínimo "*ad eternum*" ao apelante, algo obviamente inviável, com sentença espraiando seus efeitos, quiçá, por décadas.

Por fim, não pé demais dizer que, além dos argumentos acima colacionados, ainda temos que o autor/exequente/apelante concordou com os cálculos que lhe outorgavam diferenças até outubro de 1999 (fls. 257). De qualquer forma, pois, precluída sua possibilidade de irresignação.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Transitada em julgado, baixem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012209-49.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.012209-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : JULIETA CAPUZZO LESSA
ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da União federal em face de sentença que definiu que dever-se-ia aplicar a correção monetária aos pagamentos realizados em atraso.

Apela a União reclamando que é ilegítima parte para responder pela aposentadoria dos ex-empregados da ECT.

Contrarrrazões juntadas aos autos
Este o relatório.
Decido

A União é responsável pelo repasse de verbas para o pagamento de aposentadorias de ex-empregados da ECT. Afasto, pois, a hipótese de ilegitimidade passiva arguida pela União Federal, de acordo com o entendimento do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA . SERVIDOR DO EXTINTO DEPARTAMENTO DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

1. A União, juntamente com o INSS, possui legitimidade para figurar no polo passivo de lides nas quais se demande correção monetária incidente sobre aposentadorias, prevista na Lei 8.529/1992, uma vez que o ente federal é responsável pelo repasse das verbas à autarquia, para que esta proceda aos devidos pagamentos, nos termos do art. 7º do Decreto 882/1993. Precedentes do STJ.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que o instituidor do benefício era ex-servidor estatutário do extinto DCT. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.". (grifei)

(STJ, AGA n. 1299556, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 05.06.10)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE PARCELAS EM ATRASO

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa à demora na respectiva concessão do benefício e disponibilização das prestações devidas, pois isto equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao status quo ante.

[Tab]Assim, a autarquia não pode deixar de pagar as prestações devidas desde então com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação. Enfim, a correção monetária não constitui penalidade, mas sim mecanismo que visa recompor o valor da moeda corroída pela inflação.

[Tab]A respeito do tema, invoca-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO COM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81. SÚMULAS 43 E 148 DO STJ.

1. A correção monetária, diante do caráter alimentar do benefício previdenciário, deve incidir desde quando as parcelas em atraso, não prescritas, passaram a ser devidas, compatibilizando-se, assim, a aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Embargos acolhidos." (STJ; EDRESP nº 96576/PE, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 16/11/1999, DJ 23/10/2000, p. 199);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PRESTAÇÕES PAGAS COM ATRASO. I - É devida a atualização monetária das prestações pagas na esfera administrativa, em face do escopo de manutenção do valor real da dívida e da vedação do enriquecimento ilícito.

II - Recurso improvido." (TRF - 3ª Região; AC nº 112717/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, j. 02/10/2001, DJU 17/01/2002, p. 709).

Restando provado o pagamento de benefício com atraso, sem a inclusão de correção monetária desde a primeira prestação devida, são devidas as diferenças de que trata a sentença recorrida. Tratando-se de mera atualização de valores, não há se falar em aferição de quem foi o "culpado" pelo atraso.

Vale ressaltar, que eventuais parcelas pagas administrativamente, a este título, devem ser deduzidas na fase de liquidação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observada a forma e os índices constantes da Resolução 134/2010 do C. CJF, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a União

Apesar da mudança de consectários, continuam devidos honorários pela União, já que a parte autora sucumbiu em menor parte.

Posto isto, **REJEITO A PRELIMINAR, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para estabelecer as limitações acima quanto ao devido a título de correção monetária e estipular as verbas acessórias também na forma supra.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046468-76.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.046468-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE OLIVIO CORTE
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00117-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, José Olívio Corte, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.12.1999, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 25.10.1964 e 07.07.1974, bem como da realização de atividades especiais de 08.07.1974 a 14.02.1977 e de 24.02.1977 a 31.07.1980.

Inicialmente, foi proferida a r. Sentença em 17.03.2000, que julgou procedente o pedido (fls. 65/69), restando impugnada por apelações de ambas as partes (fls. 71/72 e 74/82).

O v. acórdão proferido pela C. Primeira Turma desta E. Corte anulou a r. sentença, em votação unânime, em 05.08.2002 (fls. 93/96).

Nova sentença foi prolatada em 01.04.2003 e julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 103/112).

Em seu recurso, o autor pugna pela reforma integral da r. sentença (fls. 114/122).

Subiram os autos com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

É *citra petita* a r. sentença recorrida por não apreciar pedido deduzido na petição inicial, ou seja, o reconhecimento dos períodos trabalhados sob condições especiais.

Aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos em nome do genitor e do próprio autor, nos quais são qualificados como lavradores, datados entre os anos de 1968 e 1971 (fls. 10/23), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 61/63), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rural no período anterior a 1968, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de **26.07.1968**, a partir do início de prova material (fl. 12), a **07.07.1974** (período postulado na inicial e corroborado pela prova documental e testemunhal), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Quanto ao período laborado como vigilante (de 08.07.1974 a 14.02.1977 - formulário de fls. 27), conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia a função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer)

De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais como leiturista da Companhia Energética de São Paulo, exposto ao agente eletricidade, com tensão superior à 250 volts (item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/1964), no período de 24.02.1977 a 31.07.1980 (fls. 30/34).

Assim, comprovadas as atividades exercidas nos períodos de **08.07.1974 a 14.02.1977 e de 24.02.1977 a 31.07.1980** devem ser consideradas especiais e convertidas em tempo de serviço comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o período de trabalho rural somado ao tempo de serviço exercido sob condições especiais, convertidos em tempo de serviço comum, perfaz o autor **33 anos, 08 meses e 20 dias** de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação (03.12.1999 - fl. 02), **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

A parte autora possui direito adquirido às regras anteriores, pois quando da entrada em vigor das novas regras em 16.12.1998, já possuía mais de 30 anos de tempo de serviço.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, **como é o caso dos autos**, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados **33 anos, 08 meses e 20 dias** de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional, desde a citação (28.12.1999 - fls. 43vº), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, ANULO, de ofício, a r. Sentença, por incorrer em julgamento *citra petita*, e com fulcro no art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para reconhecer parte do período de trabalho rural, converter de especial para comum o tempo pleiteado e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 28.12.1999 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004789-23.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.004789-9/SP

| | |
|----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : MARIA BIAZON MIGUEL e outros : MARIA DO CARMOS DE ANDRADE TRINDADE : MARIA JOSEPHA CAMACHO GARCIA : MARIA LUCIA BENEDITO FRAZATO |
| ADVOGADO | : ELIZABETH ALVES BASTOS e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CLAUDIA STELA FOZ e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : TERCIO ISSAMI TOKANO |
| ENTIDADE | : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA em liquidação |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária,

nos termos do art. 269, I, do CPC, através da qual pretendem as autoras, pensionistas de ex-funcionários da Rede Ferroviária Federal, receber a complementação de seus benefícios, assegurada a permanente equiparação com os vencimentos percebidos pelos ferroviários ativos os cargos correspondentes aos seus falecidos maridos, a teor do art. 40, § 5º, da Constituição Federal de 1988, e o pagamento das diferenças devidas acrescidas de juros e correção monetária.

Houve condenação das autoras ao pagamento de honorária advocatícia arbitrada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos da Lei 1060/50.

O pólo autor ora apelante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, aduzindo, em síntese, a mesma fundamentação jurídica tecida no bojo da exordial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A irresignação da parte autora merece prosperar.

Com efeito, o direito postulado em juízo, encontra respaldo em fundamentação legal específica, reconhecido ainda que de modo superveniente. A lei 8186/91 já havia estendido o direito à complementação do benefício dos ferroviários a todos que tivessem ingressado antes de 31/10/1969, além dos efeitos do Decreto-Lei 956/69. Não bastasse isto, a lei 10.478/2002 ainda fez ampliar os efeitos referidos para todos que ingressaram na RFFSA antes de 21/05/1991, sendo de se considerar esta legislação fato superveniente de relevância para a lide.

Portanto, não ressoam alegações de eventuais restrições temporais existentes por parte da lei 8186/91 e de abrangência quanto ao Decreto-Lei 956/69, neste caso espancadas pelo que se dispôs no artigo 3º da lei 8186/91.

Colaciono, a propósito, caudalosa jurisprudência a pacificar o entendimento ora exposto, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "*in verbis*":

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 85/STJ. COMPLEMENTAÇÃO. PARIDADE COM OS VENCIMENTOS DA ATIVA. INOCORRÊNCIA DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI 8.186/91. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É pacífica a orientação desta Corte de que nas demandas em que se busca a revisão de benefício, inclusive a complementação de aposentadoria, a relação é de trato sucessivo, de modo que a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ. Precedentes.

2. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que o art. 5o. da Lei 8.186/91 estendeu aos pensionistas dos ex-ferroviários, admitidos até 31.10.1969 na Rede Ferroviária Federal S/A., o direito à complementação da pensão, nos termos do art. 2o., parágrafo único da citada Lei, que determina a paridade de valores relativos à aposentadoria com o vencimento da ativa. Precedentes.

3. A Lei 8.186/91 tem objeto determinado e destinatário certo - complementação da aposentadoria a ferroviários admitidos até 31.10.1969 na Rede Ferroviária Federal S.A. Assim, não há aplicação retroativa da referida norma, mas a concessão de aumento de benefício a determinada categoria.

4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 200901384352; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJ de 13/12/2010)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EX-FERROVIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPLEMENTAÇÃO. PARIDADE COM OS VENCIMENTOS DA ATIVA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 85/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses da recorrente. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pela parte.

2. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que o art. 5o. da Lei 8.186/91 estendeu aos pensionistas dos ex-ferroviários, admitidos até 31.10.1969 na Rede Ferroviária Federal S/A., o direito à complementação da pensão, nos termos do art. 2o., parágrafo único da citada Lei, que determina a paridade de valores relativos à aposentadoria com o vencimento da ativa. Assim, a complementação devida pela União aplica-se tanto à aposentadoria quanto à pensão por morte. Precedentes.

3. *É pacífica a orientação desta Corte de que nas demandas em que se busca a revisão de benefício, inclusive a complementação de aposentadoria, a relação é de trato sucessivo, de modo que a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos da Súmula 85/STJ. Precedentes.*

4. *Agravo Regimental desprovido.*

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 200900139574; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJ de 29/11/2010)
ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A. PARIDADE COM OS VENCIMENTOS DA ATIVA. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO EM 6% AO ANO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO REBATIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *A jurisprudência do STJ firmou o entendimento de que o art. 5o. da Lei 8.186/91 estendeu aos pensionistas dos ex-ferroviários admitidos na Rede Ferroviária Federal S/A. até 31.10.1969 o direito à complementação da pensão, nos termos do art. 2o., parágrafo único da citada Lei, que determina a paridade de valores relativos à aposentadoria com o vencimento da ativa.*

2. *O Recurso Especial não foi admitido na origem, quanto à alegação de que os juros de mora devem ser fixados em 6% ao ano nessa parte, em face da ausência de prequestionamento e a agravante não infirmou tal fundamento.*

3. *O Agravo de Instrumento previsto no artigo 28 da Lei 8.038/90 tem por escopo desconstituir a decisão de inadmissão de Recurso Especial, sendo, por isso, imprescindível a impugnação específica de todos os fundamentos nela lançados, com o fito de demonstrar o seu desacerto. Dessa forma, à míngua de impugnação pertinente, incólume fica a decisão agravada no particular; aplicação da Súmula 182 do STJ.*

4. *Agravo Regimental desprovido.*

(AGA 201000395679, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - 5ª TURMA, 09/08/2010)

Neste mesmo sentido, tem decidido esta Egrégia Corte Regional, "in verbis":

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADOS E PENSIONISTAS DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DECRETO-LEI 956/69. LEI 8186/91. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 10 478/2002.

- *O artigo 1º do Decreto-lei nº 956/69 garantia o direito adquirido dos ferroviários já aposentados à complementação de aposentadoria.*

- *A Lei 8168/91 estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31.10.69. - A Lei 10.478/02 é superveniente à propositura da ação e expressamente estendeu aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 o direito à complementação de que trata a Lei 8168/91. Aplicação da lei posterior, em obediência ao artigo 462 do CPC. A Lei 10.478/02, na forma de seu artigo 2º, gera efeitos financeiros a partir de 1º de abril de 2002.*

- *A correção monetária das diferenças devidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do CJF.*

- *Os juros de mora incidirão à razão de 6% ao ano, da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.*

- *À vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.*

- *Apelação da autora provida em parte. Sentença procedente em parte.*

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC 200503990199856; Relatora Des. Fed. Leide Pólo; DJ de 12/02/2010)

Imperiosa se faz, de conseguinte, a condenação do INSS, para que efetue a complementação das pensões das autoras viúvas de ex-ferroviários da RFFSA.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A prescrição não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação das autoras, conforme fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032538-54.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.032538-8/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIZ CARLOS FERNANDES |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | DARCI ASSIS CAMARGO |
| ADVOGADO | : | GERALDO VIAMONTE |
| No. ORIG. | : | 99.00.00134-5 1 Vr COSMOPOLIS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela parte autora em ação previdenciária, condenando o réu no pagamento da diferença entre o valor pago e a quantia correspondente a 1,94 salários mínimos, no período de 12/88 a 11/89. As diferenças deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados do vencimento. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

O réu recorre da sentença, aduzindo que já foi efetuada a revisão pleiteada, assim como para a aplicação do artigo 58 do ADCT/88 deve ser utilizado o Piso Nacional de Salários e não o Salário Mínimo de Referência. Requer, ainda a redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto Relatório. Passo a decidir.

A autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com data inicial fixada em 01.10.1987 (fl. 22).

No que tange ao reajuste do valor do benefício em número de salários mínimos, dispõe o artigo 58 do ADCT/88:

Art. 58: Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Confira:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO CRITÉRIO CONTIDO NO ARTIGO 58 DO ADCT APÓS O PERÍODO DE ABRIL/89 A DEZEMBRO/91. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O conhecimento do recurso especial fulcrado na alínea "c" do permissivo constitucional requer a comprovação e a demonstração da divergência. O recorrente cuidou de comprovar a divergência com a juntada da cópia integral de acórdão diverso do tido como paradigma. Nesta parte, recurso não conhecido.

2. O critério de equivalência ao salário mínimo previsto no art. 58 do ADCT incide apenas sobre os benefícios em manutenção em outubro de 1988 e restringe-se ao período compreendido entre abril de 1989 e dezembro de 1991, quando foi regulamentada a Lei nº 8.213/91.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ; 6ª Turma; RESP - 327791; Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa; DJ:13/09/2004)

Ademais, descabe qualquer discussão acerca do divisor a ser utilizado nessa operação, sendo que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que deve ser considerado o Piso Nacional de salários para fins do aludido dispositivo, verbis:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 58 DO ADCT. DIVISOR APLICÁVEL. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA . PISO NACIONAL DE SALÁRIO S.

1. "O Piso Nacional de salários é o divisor a ser utilizado na aplicação do critério de equivalência em número de salários mínimo s instituído pelo artigo 58 do ADCT. Precedentes." (AgRgAgRgREsp nº 254.230/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/2/2002).

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg no AG 551980/RS; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; 6ª Turma; DJ 28.06.2004 p. 436)

Assim, em que pese o benefício da autora estar enquadrado no período de incidência de aludido artigo, em consulta realizada no sistema informatizado da Previdência Social (em anexo), a aposentadoria em discussão já sofreu a revisão postulada, nada sendo devido a esse título.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido. Não condenação aos ônus da sucumbência por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001660-12.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.001660-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JEZIEL PENA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIUCIA BEZERRA INACIO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela no bojo da r. sentença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da data do pedido administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos (Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região) e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas em atraso. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

As fls. 205/206, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme carta de concessão / memória de cálculo (fls. 24).

A manutenção da qualidade de segurada também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que a autora somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."

(STJ, REsp. nº 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp. nº 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial de fls. 175/178 que a autora é portadora de alterações degenerativas irreversíveis em coluna lombo-sacra e sintomas compatíveis com depressão. Afirma o perito médico que a autora apresenta pensamentos negativistas, sensação de solidão profunda, labilidade emocional, dor à flexo-extensão de coluna lombar com limitação de movimento, escoliose lombar e hiperlordose lombar. Conclui que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho, com restrição para atividades de caráter físico.

Embora o perito médico tenha concluído por uma incapacidade apenas parcial, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não há como exigir da autora, hoje com 58 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - empregada doméstica e auxiliar de serviços gerais, e que lhe garanta a subsistência, estando presentes, portanto, os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1000210 / MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 21.09.2010, v.u., DJ 18.10.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. POSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 A 47 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.

2. Os argumentos trazidos pela Agravante não se prestam a uma reforma da decisão.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 0043176-05.2008.4.03.9999/SP, Rel. Desemb Fed. Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 05.03.2012, v. u., DJU 09.03.2012)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo (10.08.1999 - fls. 84), pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, sendo compensados em liquidação os valores pagos a título da antecipação da tutela (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os juros de mora e a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença na forma acima explicitada e **nego seguimento** à apelação do INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

2001.61.10.002647-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISMARINA DA SILVA BARBOSA e outro
: FELIX DA SILVA BARBOSA incapaz
ADVOGADO : CRISTIANE LYRA
REPRESENTANTE : ISMARINA DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : CRISTIANE LYRA
SUCEDIDO : GERONIMO CARLOS BARBOSA falecido

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e de recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez. Em vista do falecimento do autor, verifica-se a habilitação dos herdeiros às fls. 161/168, devidamente homologada pelo MM. juízo *a quo* às fls. 182.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez a partir do pedido administrativo até o óbito do autor, com correção monetária (Resolução nº 242/01 do Conselho da Justiça Federal) e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Condenou-o à verba honorária fixada em 10% sobre o valor pago aos autores. Concedeu, ainda, a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício em favor do falecido, no prazo de 45 dias, possibilitando, assim, aos autores, a formulação de requerimento administrativo para a concessão de pensão por morte.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando preexistência da doença em relação à refiliação do autor ao RGPS. Caso assim não entenda, requer seja reformada a determinação de implantação do benefício, por ser impossível fazê-lo em favor de pessoa falecida, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data da junta do laudo pericial, da correção monetária pelos critérios adotados pelo TRF da 3ª Região, dos juros de mora em 0,5% mês desde a citação e do valor do benefício segundo os critérios de cálculo e reajuste da Lei nº 8.213/91, inclusive quanto ao limite-teto de salário de contribuição e de benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária para até 20% sobre a condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, submete-se a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

No mérito, conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a parte autora comprovou sua vinculação com a previdência por mais de 12 meses e, portanto, o cumprimento da carência exigida, conforme cópia da CTPS e de guias de recolhimento (fls. 09/40).

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."

(STJ, REsp. n° 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp n° 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. n° 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 146/149) que o autor era portador de cardiopatia, valvulopatia, pressão alta, gastrite e osteopatia. Afirma o perito médico que a autor apresentava cansaço e fraqueza nos membros superiores (braços), principalmente durante e após esforços físicos. Conclui que o autor estava incapacitado para atividades que exigissem esforços físicos.

Embora o perito médico não tenha afirmado uma incapacidade para qualquer trabalho, afirma que o autor apresentava patologias irreversíveis. Assim, verifica-se do conjunto probatório a impossibilidade de sua reabilitação, pois não havia como exigir do autor, falecido em 24.10.2004, aos 57 anos de idade, o início em uma atividade diferente daquelas nas quais trabalhou a vida toda - servente, ajudante, carpinteiro, tombador manual e serviços gerais, e que lhe garantisse a subsistência.

Assim, resta claro que o autor reunia os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1000210 / MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 21.09.2010, v.u., DJ 18.10.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

ART. 42 A 47 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico.

2. Os argumentos trazidos pela Agravante não se prestam a uma reforma da decisão.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Reg., AC nº 0043176-05.2008.4.03.9999/SP, Rel. Desemb Fed. Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 05.03.2012, v. u., DJU 09.03.2012)

Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que houve agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 2º - A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.

2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 196.821/SP, Rel. Ministro Edson Vidigal, Quinta Turma, j. 21.09.1999, v.u., DJ 18.10.1999).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, surge o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

II. A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, §2º, da Lei nº 8.213/91.

III. Termo inicial mantido na data do requerimento do benefício na via administrativa, conforme fixado na r. sentença, uma vez preenchidos os requisitos legais desde então.

IV. Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, a contar do termo inicial do benefício fixado pela r. sentença.

V. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas, entretanto, as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ), de acordo com o entendimento consolidado nesta C. Turma.

VI. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.61.13.000351-9/SP, Rel. Desemb Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 04.08.2008, v. u., DJU 29.10.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do

Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo pericial, o benefício deve ser concedido a partir da data do requerimento administrativo até a data do óbito do autor, pois já havia incapacidade para o trabalho.

Verifica-se dos autos que o autor efetuou contribuições à previdência social, devendo sua aposentadoria por invalidez, portanto, ser calculada nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, isto é, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009).

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ademais, deve ser suspensa a decisão que determinou a imediata implantação do benefício em favor de pessoa falecida, nos termos do art. 6º do Código Civil. Frise-se que a aposentadoria por invalidez deve ser concedida ao autor, mas, em razão do óbito superveniente, o pagamento será aos seus herdeiros habilitados, hipótese prevista no

art. 1.055 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para determinar os critérios de cálculo da renda mensal inicial do benefício, os juros de mora, isentá-lo das custas processuais e suspender a decisão que determinou a imediata implantação do benefício em favor do *de cujus* na forma acima explicitada e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo para fixar a verba honorária nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004948-07.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004948-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MANOEL DA MOTA CORREIA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelações de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para reconhecer os períodos laborados pelo autor em atividade rural, de 01.05.1974 a 30.06.1979, e especial, 25.09.1979 a 30.06.1981, de 01.05.1982 a 05.03.1997 e 01.03.1998 a 16.12.1998, devendo estes ser convertidos para comum, totalizando, assim, 31 anos, 04 meses e 21 dias de tempo de serviço até a data em que entrou em vigor a EC 20/98. O réu foi condenado, ainda, a conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a data da citação. Correção monetária incidente sobre as parcelas vencidas, que deverão ser acrescidas, ainda, de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O autor apela, requerendo seja concedida aposentadoria por tempo de serviço desde a citação, computando-se os períodos posteriores à EC 20/98, cujo salário do benefício deverá ser calculado mediante a média simples dos 36 últimos salários de contribuição, a teor do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

O réu, por sua vez, apela, aduzindo a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que antes da Lei nº 6.887/80 não havia previsão para conversão de tempo de especial em comum. Alega, ainda, que o autor não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a fragilidade do conjunto probatório apresentado, quer seja para a atividade rural como para aquela que pretende seja reconhecida como especial, bem como o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente prejudicial à saúde. Aduz não haver previsão legal para conversão de tempo especial após 28.05.1998, assim como da utilização do coeficiente 1.4 durante a vigência do Decreto nº 83.080/79. Insurge-se, pois, contra os critérios de aplicação dos juros de mora.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção

de benefício previdenciário.

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, certidão expedida pelo Cartório Eleitoral da Cidade Gaúcha, constando que o autor declarou a profissão de lavrador quando de sua inscrição realizada em 05.08.1978 (fl. 13), certidão de cópia de FAM expedida pelo Ministério do Exército, onde está anotada a ocupação do alistando como lavrador (29.03.1978 - fl. 14), e declaração da Secretaria Municipal de Educação de Maria Helena - Paraná, atestando que o requerente cursou o ensino primário na cidade de Nova Esperança nos anos de 170 a 1974, estando o pai do aluno qualificado como lavrador (fl. 17).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 422/424, 523/524 e 759) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor e que ele trabalhou nas atividades do campo no período pretendido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural , exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural .

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.

(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23).

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1141458; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJE 22/03/2010)

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural do autor no período de 01.05.1974 a 30.06.1979, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.

1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 25.09.1979 a 30.06.1981 e de 01.05.1982 a 05.03.1997, em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis, e de 01.03.1998 a 16.12.1998, sujeito a ruído acima de 90 decibéis, em que o autor laborou junto à Volkswagen do Brasil S/A (DSS-8030 de 96/97 e laudo técnico de fl. 98).

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, estabelecendo ainda quanto aos critérios de aludida conversão, sendo que seu artigo 1º prevê a utilização do fator 1.4 para tempo a converter de 25 anos.

Destaco que a pretensão do autor em considerar o período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não encontra amparo legal, não havendo que se falar em ofensa ao direito adquirido, por não haver previsão legal para utilização de sistema legislativo híbrido.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu que o segurado não pode utilizar regimes jurídicos diversos no cálculo de seu benefício. Confira-se:

INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode

computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido.

(STF; RE 575089/RS; Tribunal Pleno; Relator Ministro Ricardo Lewandowski; julg. 10.09.2008; pub. 24.10.2008)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, à apelação do réu e ao recurso autor.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007644-25.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.007644-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : ARACI FORDELONE |
| ADVOGADO | : ANGELA APARECIDA VICENTE e outro |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ALVARO MICCHELUCCI e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| PARTE RE' | : ANITA DE SOUZA FERREIRA e outro |
| | : ALYNE DE SOUZA FERREIRA FARIAS |
| ADVOGADO | : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por Araci Fordelone e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do benefício de pensão por morte na condição de ex-cônjuge do *de cuius* com óbito ocorrido em 09.12.1997.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu à imediata implantação e ao

pagamento do benefício de pensão por morte à autora no valor do benefício de pensão que foi pago até 25.07.2000 a Egídio José Fordelone Farias, filho da autora, sem prejuízo dos reajustes subsequentes e do rateio proporcional deste pensão em face de eventuais outros beneficiários. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das prestações vencidas a partir da citação (19.12.2003) a serem apuradas em fase da execução da sentença. Sobre os valores em atraso é devida atualização monetária com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região a partir do vencimento de cada parcela em atraso, consoante Súmula nº 148 do C. STJ e Súmula nº 08 desta E. Corte até o efetivo pagamento (depósito). A partir da citação válida são devidos juros moratórios de 1% ao mês, a teor do art. 406 do Código Civil, c/c art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Em virtude da sucumbência recíproca, as partes arcarão com as custas e os honorários dos seus patronos na forma do art. 21 do CPC. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora aduz que requereu administrativamente o benefício, razão pela qual não há que se falar em fixação do termo inicial do benefício na data da citação. Aduz, ainda, que o percentual pago de 30% (trinta por cento) deve ser elevado para 50% (cinquenta por cento), já que 30% correspondia ao pagamento da pensão alimentícia paga pelo Sr. Renato à sua mulher e seus filhos, quando em vida. Requer, ainda, a condenação em honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o total da condenação. Pleiteia, então, a reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício no percentual de 50% a partir do óbito em 09.12.1997, compensando-se o que foi pago a título de pensão ao filho menor até a data de 25.07.2000, mais juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o total da condenação.

A autarquia previdenciária, por sua vez, apelou sustentando que a parte autora não recebia alimentos do ex-cônjuge falecido e que não restou comprovada a sua dependência econômica em relação ao falecido.

Às fls. 218, o INSS informou que implantou o benefício em favor da parte autora.

Com contrarrazões de ambas as partes, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido, uma vez que o benefício já foi concedido à companheira e aos filhos do *de cujus* (fls. 34 e 73/77).

Em relação à dependência econômica, verifica-se que restou demonstrado o matrimônio da autora com o falecido, bem como o posterior divórcio consensual do casal (fls. 08 e verso), tendo sido fixada pensão alimentícia em favor da autora, conforme se verifica da contestação da ação de alimentos onde o falecido informou que pagava mensalmente e pontualmente a referida pensão em lide, por aproximadamente 2 (dois) anos, numa percentagem aproximada de 20 a 30% (de vinte a trinta por cento) dos seus rendimentos líquidos para a sua mulher e para os seus dois filhos (fls. 12/13).

Com isso, observa-se o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA E COMPANHEIRA. RATEIO.

1- O artigo 76, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, garante, ao ex-cônjuge, igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei, desde que receba alimentos; caso contrário, a presunção legal de dependência econômica deixa de existir, sendo necessária a sua comprovação.

2- A Autora, no caso, comprovou que recebe alimentos (fls. 08), sendo inquestionável seu direito.

3-(...).

8- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

(AC 1999.61.00.051783-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, j. 06.08.2007, un., DJU 30.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RATEIO ENTRE CÔNJUGE E EX-CÔNJUGE - PERCENTUAL FIXADO NA PENSÃO ALIMENTÍCIA. ART. 76, §2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO.

1 - A legislação a ser aplicada para fins de benefício previdenciário é aquela vigente à época do óbito, "in casu", a Lei 8.213/91.

2 - A sentença de separação judicial assegurou a ex-cônjuge pensão alimentícia, a qual estava sendo descontada da aposentadoria recebida pelo falecido, assim sendo, é considerada dependente do falecido para efeitos previdenciários.

3 - (...).

4 - *Apelação da autora improvida.*

(AC 2005.61.20.002581-7, Rel. Juiz Convocado Nino Toldo, Décima Turma, j. 24.07.2007, un., DJU 08.08.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RECEBIMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA POR EX-CÔNJUGE. DIREITO AO RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". APLICAÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Comprovado nos autos o recebimento de pensão alimentícia pela ex-cônjuge, esta concorrerá em igualdade de condições com os dependentes arrolados no inciso I, do art. 16, da Lei n. 8.213/91, nos termos do § 2º, do artigo 76, da indigitada lei.

II - (...).

IX - Apelação da autora parcialmente provida.

(AC 98.03.070639-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.08.2005, un., DJU 14.09.2005)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE SEPARADO - PENSÃO ALIMENTÍCIA - DECLARAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

1 - Da leitura do art. 76, par. 2o., da Lei no. 8.213/91, constata-se que: "o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei". Portanto, resta claro do dispositivo que o cônjuge separado ou divorciado, que receber pensão alimentícia, será, para efeitos de dependência, equiparado aos dependentes da primeira classe do art. 16 da Lei de Benefícios. Ora, neste caso, em vista da existência de pensão alimentícia, resta clara a dependência em relação ao segurado que vier a falecer. Portanto, a esta situação aplica-se o par. 4o. do citado art. 16 da Lei no. 8213, de 1991, segundo o qual a dependência será presumida.

2 - (...).

4 - Apelação do INSS a que se nega provimento.

(AC 95.03.040312-0, Rel. Juiz Convocado Marcus Orione, Quinta Turma, j. 10.06.2002, un., DJU 21.10.2002)

Ainda que se reconheça que a parte autora não recebia pensão alimentícia em seu favor e somente em nome dos filhos, a *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula nº 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

Assim, para fazer jus ao benefício pretendido, deve comprovar a necessidade econômica superveniente.

Consoante a prova oral (fls. 90/93), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o falecido ajudava financeiramente a autora após a separação e até o seu óbito.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que, não obstante o divórcio consensual, a autora passou a depender do seu ex-cônjuge, pelo que é devido o benefício. Em conformidade com este posicionamento, confira-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.

1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 527349, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 16.09.2003, un., DJ 06.10.2003).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. RENÚNCIA ANTERIOR AOS ALIMENTOS. IRRELEVÂNCIA.

1. É devida a pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, que comprove a dependência econômica superveniente, ainda que tenha dispensado temporariamente a percepção de alimentos quando da separação judicial.

2. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 196678, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 16.09.1999, un., DJ 04.10.1999).

Precedentes também desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

2. A separação judicial de casal, ainda que tenha havido renúncia aos alimentos, não obsta a concessão da pensão por morte, desde que comprovada a superveniente dependência econômica em relação ao ex-cônjuge,

sendo admissível para tanto a prova testemunhal coerente e idônea.

3. *Apelação da autora provida.*"

(TRF3, AC 2004.03.99.035558-8, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 07.06.2005, un., DJ 22.06.2005).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE REQUERIDA POR EX-ESPOSA DO SEGURADO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - VERBA HONORÁRIA - DESPESAS PROCESSUAIS.

- É entendimento consubstanciado na Súmula nº 64 do extinto TFR, de que a perda da qualidade de dependente prevista no artigo 18, I, do Decreto 83.080/79 não pode ser entendida como definitiva, face à inadmissibilidade da renúncia aos alimentos. - Ademais, é pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais, no sentido de que a ex-esposa conserva o direito à pensão decorrente da morte do marido, ainda que tenha dispensado, no acordo de separação, a prestação de alimentos, desde que comprovada a dependência econômica.

- Na hipótese dos autos, a prova testemunhal e oral coligidas são aptas a confirmar que a autora, em estado precário de saúde e de idade avançada, dependia economicamente do ex-marido.

- Assim, presentes os requisitos legais, devida é a pensão por morte, na situação em tela. (...)"

(TRF3, 5ª T., AC 94.03.009837, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 22.10.2002, un., DJ 04.02.2003).

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A concessão do benefício tem como data inicial a do óbito do segurado, uma vez que a alteração do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 deu-se somente em 1997, com a publicação da Lei nº 9.528/97 em 11/12/1997, ou seja, após o óbito do segurado. A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE ÉPOCA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. O termo inicial da pensão por morte é fixado à época em que ocorreu o óbito do companheiro da Autora.

2. Escorrito encontra-se o aresto hostilizado, na medida em que o óbito do segurado ocorreu em 06 de junho de 1996, ou seja, quando ainda vigorava a versão anterior do art. 74 da Lei nº 8.213/91, cujo texto não fazia nenhuma referência a respeito do termo inicial da concessão da pensão a partir do requerimento administrativo.

3. A alegada divergência jurisprudencial não restou caracterizada. Os julgados trazidos a confronto não apresentam similitude fática com o presente caso.

4. Recurso especial não conhecido.

(Resp 611544/PE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma; DJ 06/9/2004).

Observa-se, contudo, que devido ao fato da companheira e dos filhos do falecido já terem recebido o benefício de pensão por morte desde a data do óbito (fls. 34 e 73/77), sendo que a autora somente se habilitou ao recebimento do benefício com a citação, já que no requerimento administrativo efetuado em 29.01.1998 consta somente o nome do seu filho (fls. 34/35), aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor correspondente a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado para a companheira e para os filhos do *de cujus* no período em que a autora faria jus ao benefício, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, observa-se que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.12.2003 - fls. 42v), ressaltando a impossibilidade de aplicação do disposto no inciso II do art. 115 da Lei nº 8.213/91, uma vez que os pagamentos feitos aos dependentes anteriores foram recebidos de boa-fé. Nestes termos, os seguintes julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. HABILITAÇÃO TARDIA DE MENOR. ART. 76 DA LEI Nº 8.213/91.

1. O fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, independentemente da data do requerimento, aplica-se o disposto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, na sua redação original.

2. Na habilitação tardia, ou seja, quando já deferida a pensão a outro dependente do *de cujus*, o termo inicial do benefício somente produzirá efeito a partir do respectivo requerimento, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91.

3. Impossibilidade de aplicação do disposto no inciso II do art. 115 da Lei nº 8.213/91, uma vez que os pagamentos feitos aos dependentes anteriores foram recebidos de boa-fé.

4. *Apelação da parte autora não provida.*

(AC nº 2005.61.20.007137-2, Rel. Des. Federal Jediael Galvão, Décima Turma, j. 25.03.2008, DJF3 14.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRESTAÇÕES VENCIDAS - FILHA MENOR NO TEMPO DO ÓBITO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - HABILITAÇÃO DE NOVO DEPENDENTE - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - SENTENÇA CONFIRMADA.

1. O fato idôneo previsto em lei, capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte, só se verificou na data do óbito da segurada, devendo ser obedecido o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual aplica-se a lei vigente à época de sua ocorrência.

2. Verifica-se que o único requisito subjetivo exigido do postulante do benefício de "pensão por morte" é o de

depende economicamente do segurado. Na espécie, a Autora comprova documentalmente - certidão de nascimento e de óbito, a condição de filha, menor de 21 (vinte e um) anos, no tempo do óbito, do de cujus.

3. *De igual modo, a outra condição legal - qualidade de segurado do de cujus na ocasião de seu falecimento - foi adequadamente demonstrada, pois detentor da condição de aposentado.*

4. *Nos autos em questão, a controvérsia reside apenas ao termo inicial do benefício e, conseqüentemente, às prestações vencidas. De acordo com o artigo 76, caput, da Lei nº 8.213/91, a inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de novo dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. Portanto, não faz jus a postulante, na condição de nova dependente do benefício, anteriormente já concedido à esposa do de cujus, às prestações devidas desde a data do passamento, mas, tão somente, a partir do requerimento administrativo.*

5. *Recurso da Autora improvido.*

6. *Sentença mantida.*

(AC 1999.03.99.110625-2, Rel. Juíza Convocada Daldice Santana, Sétima Turma, j. 15.09.2003, DJU 22.10.2003)

Ressalte-se, contudo, que reverterá em favor dos demais a parte daquele cujo direito à pensão cessar. No presente caso, a pensão dos filhos extingue-se no momento em que estes completarem 21 anos de idade. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - Comprovada nos autos a condição de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do §4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91.

II - Havendo nos autos início de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

III - Para fins de percepção de benefício mínimo, o falecido, na condição de segurado especial, estava dispensado do recolhimento de contribuições, nos termos do art. 39, I, da Lei n. 8.213/91.

IV - Em se tratando de beneficiários menores, caso dos autos, não se aplica o prazo prescricional previsto no art. 74 da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.528/97), conforme expressa ressalva no parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198, inciso I, do Código Civil.

V - O termo inicial do benefício deve ser fixado em 15.10.2001, data do óbito, observado o disposto no artigo 77 da Lei nº 8.213/91, sendo o benefício devido até os 21 anos de idade, nos termos do art. 16, I, c/c art. 77, §3º, ambos da Lei 8.213/91.

VI - À co-autora Aline Gomes Teixeira serão devidas as parcelas até 18.04.2005, data em que completou 21 anos, resolvidas em liquidação de sentença.

VII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IX - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente provida.

Parecer do Ministério Público Federal acolhido.

(AC nº 2006.03.99.035969-4, Rel. Juiz Convocado David Diniz, 10ª T., j. 19.02.2008, DJU 05.03.2008)

Com isso, não há que se falar em fixação do valor do benefício em 50% (cinquenta por cento) do valor da pensão, uma vez que no momento em que foi concedido o benefício à parte autora (19.12.2003) já havia dois dependentes recebendo o benefício (fls. 74), devendo ser rateado o benefício entre todos em partes iguais, sendo que somente a partir de 29.08.2007 a autora fará jus ao percentual de 50% (cinquenta por cento) pela extinção do benefício da dependente Alyne de Sousa F. de Farias devido à sua maioridade.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001821-27.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001821-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ERNANE REZENDE SILVA
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **José Ernane Rezende Silva** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo da Agência Centro do INSS**, que visa a afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como da Ordem de Serviço nº 55, de 19 de novembro de 1996, do cálculo dos valores exigidos pela autoridade impetrada a título de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre janeiro de 1973 a agosto de 1975, para fins de concessão de aposentadoria, permitindo ao impetrante o recolhimento do valor apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreram os fatos geradores.

Às fls 47/51, o MM. Juiz "a quo" julgou procedente o pedido para determinar que as contribuições em atraso sejam calculadas de acordo com a legislação vigente na época em que deveriam ter sido pagas, sem aplicação da Lei nº 9.032/95, sendo que, após o devido recolhimento, estando presentes os demais requisitos necessários, que seja concedido o benefício postulado. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual argúi, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo. No mérito, requer a reforma da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que emitiu parecer no sentido do provimento parcial da apelação, reformando-se a sentença, para que seja elaborado novo cálculo da indenização devida, nos termos do § 2º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, excluindo-se a incidência de multa e juros moratórios.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

Inicialmente, afastado a preliminar relativa à incompetência do juízo especializado em matéria previdenciária para conhecer e julgar o feito.

O Provimento nº 186/89 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, em seu artigo 2º, disciplinou a competência das varas previdenciárias em São Paulo, *in verbis*:

"Art. 2º - As varas federais implantadas terão competência exclusiva para processos que versem sobre benefícios previdenciários, recebendo, por redistribuição, o acervo dessa matéria existente nas varas cíveis da Subseção Judiciária da Capital, do Fórum Pedro Lessa."

Portanto, a competência das varas federais previdenciárias especializadas é fixada em função do objeto do pedido, ou seja, da pretensão processual, que, "in casu", é a obtenção de benefício previdenciário.

O recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, matéria de natureza tributária, consubstancia a causa de pedir da ação, e não o objeto do pedido neste processo.

Nesses termos, não há que se falar em nulidade do julgamento por incompetência do juízo previdenciário. Este Tribunal firmou entendimento nesse sentido, conforme se verifica no julgamento do Conflito de Competência nº 4310-SP, de relatoria da Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 06.11.2002, publ. DJU de 14.01.2003, pag. 227, v. u.

No mais, a remessa oficial e a apelação não merecem provimento.

A autarquia impetrada sustenta a necessidade de aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

Art. 45. *O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: (...)*omissis

§ 1º *No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

§ 2º *Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

(...)

§ 4º *Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se

referem as exações.

O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA

ADVOGADO : NANJI REGINA DE SOUZA E OUTRO(S)

PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.

- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.

- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.

- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.

- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.

- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).

Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.

Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).

É o relatório. Decido.

O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confirmam-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas

pele segurador deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio (8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.

2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinquenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º, ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º, e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurador.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurador, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições

previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurador.

6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

Incide, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.

Em face do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de abril de 2012.

(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego provimento à remessa oficial e quanto à apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e nego-lhe provimento**, para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCUS SOYKA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : HELIO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **Marcus Soyka dos Santos Silva** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo da Agência Oeste - APS Eldorado - do INSS**, que visa a afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como da Ordem de Serviço nº 55, de 19 de novembro de 1996, do cálculo dos valores exigidos pela autoridade impetrada a título de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre setembro de 1986 a abril de 1994, para fins de concessão de aposentadoria, permitindo ao impetrante o recolhimento do valor apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreram os fatos geradores.

Às fls. 208/212, a MM. Juíza "a quo" julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda ao cálculo das contribuições devidas pelo impetrante, no período de 09/86 a 04/94, de acordo com as leis vigentes à época, bem como acrescidos de multa, juros e correção monetária, na forma da legislação da época da concessão do benefício. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual requer a reforma parcial da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que deixou de emitir parecer e manifestou-se no sentido do prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

A remessa oficial e a apelação não merecem provimento.

A autarquia impetrada sustenta a necessidade de aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:
Art. 45. *O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:*

(...)omissis

§ 1º No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

(...)omissis

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "*contado de acordo com a legislação pertinente*", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA

ADVOGADO : Nanci Regina de Souza e outro(s)

PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.

- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.

- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.

- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos

suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.

- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.

- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).

Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.

Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).

É o relatório. Decido.

O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confirmam-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas

pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época

própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio

(8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.

2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinquenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º, ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º, e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições

previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de

origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

Incide, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.

Em face do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de abril de 2012.

(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000297-43.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000297-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RENATA MARIA FERNANDES
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE CARVALHO LUCAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão proferida em 13.07.2010 (fls. 86/89) que, negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, notadamente para fins de prequestionamento da matéria. Sustenta ter havido omissão no julgado, havendo necessidade de manifestação expressa acerca da *possibilidade de extensão do benefício previdenciário de pensão por morte a dependente maior de 21 anos de idade, quando este frequentar curso superior e deste benefício depender para pagamento deste curso, sem prejuízo de seu sustento* (fls. 93/94).

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão ao embargante.

Verifica-se que quando se trata de filho (a) a qualidade de dependente estará presente ao filho menor de 21 anos ou inválido, não havendo previsão legal para que se mantenha o benefício após a pleiteante completar a idade de 21 (vinte e um) anos.

Nesse sentido:

A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I- Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II- Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Acrescento, no tocante ao pretendido prequestionamento, que o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

Ante o exposto, **CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003196-92.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003196-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DEL GRANDE
ADVOGADO : EDERSON RICARDO TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **José Carlos Del Grande** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo da Agência Centro do INSS**, que visa a afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como da Ordem de Serviço nº 55, de 19 de novembro de 1996, do cálculo dos valores exigidos pela autoridade impetrada a título de indenização das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre janeiro de 1982 e março de 1995, para fins de concessão de aposentadoria, permitindo ao impetrante o recolhimento do valor apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreram os fatos geradores.

Às fls 84/88, a MMª. Juíza "a quo" julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade impetrada proceda à apuração das contribuições referentes ao período de 01/82 a 03/95, com a aplicação da norma vigente na época da incidência originária. Sentença submetida ao duplo grau obrigatório.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual requer a reforma da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que emitiu parecer no sentido do desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

A remessa oficial e a apelação não merecem provimento.

A autarquia impetrada sustenta a necessidade de aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

*Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: (...)*omissis

§ 1º No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)

*(...)*omissis

§ 4º Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "contado de acordo com a legislação pertinente", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA

ADVOGADO : Nanci Regina de Souza e outro(s)

PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.

- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.

- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.

- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.

- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.

- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).

Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.

Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).

É o relatório. Decido.

O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confirmam-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas

pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996. JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio

(8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.

2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinquenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º, ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º, e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições

previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. *Recurso Especial parcialmente provido.*" (REsp 978.726/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

Incide, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.

Em face do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de abril de 2012.

(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **negó provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002885-67.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002885-6/SP

| | | |
|-----------|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARCOS MARTINS AQUINO |
| ADVOGADO | : | FABIO MARIN |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : | SSJ>SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *writ* impetrado por **Marcos Martins Aquino** contra ato praticado pelo **Gerente Executivo São Paulo - Norte do INSS**, que visa a afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período compreendido entre dezembro de 1973 a julho de 1975, para fins de concessão de aposentadoria ou, sucessivamente, afastar a aplicação do artigo 145 da Lei nº 8.212/91 e seus parágrafos, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, bem como da Ordem de Serviço nº 55, de 19 de novembro de 1996, do cálculo das referidas prestações, permitindo ao impetrante o recolhimento do valor apurado de acordo com a legislação vigente à época em que ocorreram os fatos geradores.

Às fls. 251/253, a MM. Juíza "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda ao cálculo das contribuições devidas pelo impetrante, no período de 12/73 a 07/75, de acordo com as leis vigentes à época, bem como acrescidos de multa, juros e correção monetária, na forma da legislação da época da concessão do pedido administrativo. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado o INSS interpôs apelação, na qual requer a reforma parcial da sentença para que no cálculo das prestações devidas incida o regramento do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que emitiu parecer no sentido do provimento do apelo, no que tange ao pagamento das contribuições em atraso com base na legislação atual, excluindo-se juros e multa.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança interposta pelo INSS, em face da concessão parcial da ordem, para determinar à autoridade impetrada que calculasse a indenização dos salários-de-contribuição em atraso do impetrante, com o intuito de obter benefício previdenciário, na forma da legislação vigente à época das exações.

A remessa oficial e a apelação não merecem provimento.

Discute-se, nestes autos, sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício. Naquele período, o impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.

Portanto, cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.

A autarquia impetrada sustenta a aplicação da sistemática de cálculo da indenização estabelecida no artigo 45 e parágrafos da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.032/1995, nos seguintes termos:

Art. 45. *O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados: (...)*omissis

§ 1º *No caso de segurado empresário ou autônomo e equiparados, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos, para fins de comprovação do exercício de atividade, para obtenção de benefícios, extingue-se em 30 (trinta) anos. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

§ 2º *Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.032, de 28/04/95)*

(...)

§ 4º *Sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

Quanto à forma de cálculo da indenização, adoto entendimento no sentido de que, para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações.

O "caput" do artigo 96 da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de contribuição ou de serviço será "*contado de acordo com a legislação pertinente*", ou seja, de acordo com a legislação vigente à época dos fatos.

A novel Lei nº 9.032/95, ao dar nova redação ao artigo 45 da Lei nº 8.212/91, estabeleceu que na apuração e constituição dos créditos seria utilizado como base de incidência o valor da média dos 36 últimos salários-de-

contribuição do segurado, na data do requerimento.

Todavia, a referida lei não poderia eleger outra base-de-cálculo para os períodos pretéritos, motivo pelo qual, não tem força impositiva para atingir a base-de-cálculo dos débitos.

Assim, entendo incabível a retroatividade de lei mais gravosa ao segurado, devendo o cálculo das contribuições em tela seguir os critérios previstos na legislação vigente à época dos vencimentos.

O Superior Tribunal de Justiça, bem com este Tribunal têm decidido nesse mesmo sentido, conforme exemplifica o seguinte julgado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.342.640 - SP (2010/0152407-2)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

AGRAVADO : BORIS FERREIRA ROCHA

ADVOGADO : Nanci Regina de Souza e outro(s)

PREVIDENCIÁRIO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região que não admitiu seu recurso especial, contra acórdão assim ementado: "MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NÃO RECOLHIDAS. INDENIZAÇÃO NECESSÁRIA PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO.

- A ocorrência de decadência do prazo para o INSS apurar e constituir o crédito tributário, ou de prescrição, não liberam o segurado do ônus de recolher contribuições caso queira ver reconhecida a contagem recíproca do tempo de serviço.

- O INSS não é obrigado a reconhecer tempo de serviço àqueles que não contribuíram.

- Indenização necessária de modo a repor o patrimônio da autarquia, na exata dimensão do que deixou de receber na época própria.

- Aplicação do artigo 45 da Lei nº 8.212/91 e parágrafos apenas na hipótese de inexistência de elementos suficientes à comprovação dos valores percebidos pela prestação laboral.

- Manutenção da sentença que determinou o recolhimento das contribuições atrasadas conforme a lei vigente à época do exercício da atividade, com o acréscimo de multa, juros e correção monetária de acordo com a legislação atual, mais o desconto de eventual quantia já recolhida.

- Apelação e remessa oficial não providas." (fl. 396)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 416).

Sustenta o Recorrente, no especial, violação ao art. 45, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.12/1991, afirmando que a indenização das contribuições relativas ao período cujo reconhecimento pretende o segurado, deve ser calculada de acordo com a legislação vigente no momento do requerimento administrativo.

Não foi apresentada contraminuta (fl. 458).

É o relatório. Decido.

O recurso especial não pode prosperar, pois o Tribunal de origem, ao concluir pelo cálculo da indenização, referente às contribuições não recolhidas no momento oportuno, com incidência da legislação vigente à época, não dissentiu dos julgamentos desta Corte a respeito da matéria. A propósito confirmam-se, por ilustrativos, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE EXERCIDA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o cálculo da indenização das contribuições previdenciárias devidas pelo segurado deve ser elaborado de acordo com a legislação vigente à época em que exercida a atividade laborativa.

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.129.734/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 24/10/2011.)

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523/1996.

JUROS E MULTA INCABÍVEIS.

1. A respeito da cobrança das contribuições não pagas em época própria, para fins de contagem recíproca, dispõe a Lei de Custeio (8.212/1991), em seu artigo 45, § 3º, que a base de incidência será a remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico de previdência social a que estiver filiado o interessado, ou seja, a atual remuneração do autor.

2. O § 4º, introduzido pela Medida Provisória n. 1.523/1996, convertida na Lei n. 9.528/1997, determina que sobre os valores apurados na forma dos §§ 2º e 3º incidirão juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

3. Atualmente, a legislação alterada pela Lei Complementar n. 123, de 2006, prevê limitação até o percentual máximo de cinquenta por cento.

4. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exigência de juros e multa somente tem lugar quando o período a ser indenizado é posterior à edição da Medida Provisória n. 1.523/1996.

5. Recurso especial parcialmente provido." (REsp 889.095/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 13/10/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DAS CONTRIBUIÇÕES. CÁLCULO DO VALOR A SER RECOLHIDO. CRITÉRIO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO VIGENTE NO PERÍODO EM QUE REALIZADA A ATIVIDADE LABORATIVA.

1. De acordo com o art. 45, § 1º, da Lei 8.212/91, para o reconhecimento do exercício de atividade remunerada pelos contribuintes individuais é necessária a indenização das contribuições previdenciárias não recolhidas em época própria.

2. Por sua vez, a Lei 9.032/95 incluiu o § 2º, ao art. 45 da Lei 8.212/91, que implementa o citado § 1º, e estabelece a forma do cálculo do valor da indenização do período laborado como contribuinte individual e em relação ao qual não houve o recolhimento tempestivo, inovando ao determinar que a base de cálculo da contribuição é a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, para se apurar os valores da indenização, devem ser considerados os critérios legais existentes ao momento sobre o qual se refere a contribuição (AgRg no REsp. 760.592/RS, 5T, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU 02.05.2006, p. 379).

4. No caso dos autos, o período que se pretende averbar é anterior à edição da Lei 9.032/95, razão pela qual afasta-se a incidência de suas disposições para o cálculo do valor a ser recolhido pelo segurado, que deve observar a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa a ser averbada.

5. Ressalte-se que carece o recorrente de interesse recursal quanto à aplicação de juros e multa para a apuração das contribuições

previdenciárias recolhidas em atraso, uma vez que o Tribunal de origem os afastou no caso, tal como pleiteado pelo segurado.

6. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 978.726/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 24/11/2008.)

Incide, assim, na espécie, a inviabilizar o recurso especial, a Súmula n.º 83 desta Corte.

Em face do exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 13 de abril de 2012.

(Relatora Ministra LAURITA VAZ, 18/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para manter integralmente a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005430-13.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005430-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEVERINO FERREIRA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1570/3347

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054301320054036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por SEVERINO FERREIRA DA SILVA FILHO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais, nos períodos de 01.10.1979 a 18.07.1983, 20.02.1984 a 11.07.1986, 01.08.1989 a 28.04.1995, em que o autor trabalhou em condição de periculosidade, exercendo as funções de segurança patrimonial, segurança, guarda e encarregado de proteção ao patrimônio, nas empresas "Multibrás S/A - Eletrodomésticos", "Mercedes Bens do Brasil S/A" e "TCA - Tecnologia em Componentes Automotivos Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo serviço, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para os períodos de 01.10.1979 a 18.07.1983, 20.02.1984 a 11.07.1986, 01.08.1989 a 28.04.1995, como tempo de serviço especial, bem como para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da entrada do requerimento administrativo. As parcelas vencidas serão corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos preconizados no Provimento nº 95/2009, da CGJF da 3ª Região, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora de 1,0% ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN.

Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§3º e 4º, do CPC, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, requerendo a parcial reforma da r. sentença, para que a verba honorária seja majorada para o patamar de 15% sobre o valor da condenação até a data de seu arbitramento.

Em razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação pela falta de interesse de agir superveniente do autor, em razão da previdência social ter-lhe concedido benefício previdenciário. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor, bem como a neutralização dos agentes agressivos pelo uso de EPI eficaz. Caso mantida a r. sentença, requer que os juros de mora sejam aplicados no percentual de 6% ao ano, conforme o art. 45, §4º, da Lei nº 8.212/91, bem como a redução da verba honorária para o percentual inferior ou igual a 5%. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, incabível a alegação de falta de interesse de agir superveniente do autor, ao fundamento de ter-lhe sido concedida aposentadoria por tempo de contribuição, posto que a presente demanda refere-se ao reconhecimento de períodos laborados em condições especiais e a sua conseqüente conversão em período comum, para, somados aos períodos de trabalhos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (17.08.1998), pretensão esta resistida pela autarquia previdenciária, consoante bem demonstra a contestação ao feito e as razões de apelação.

No mérito, a questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais, nos períodos de 01.10.1979 a 18.07.1983, 20.02.1984 a 11.07.1986, 01.08.1989 a 28.04.1995, em que o autor trabalhou em condição de periculosidade, exercendo as funções de segurança patrimonial, segurança, guarda e encarregado de proteção ao patrimônio, nas empresas "Multibrás S/A - Eletrodomésticos", "Mercedes Bens do Brasil S/A" e "TCA - Tecnologia em Componentes Automotivos Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será

somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

| Tempo a converter | Multiplicadores | |
|-------------------|------------------|-----------------|
| | Mulher (para 30) | Homem (para 35) |
| De 15 anos | 2,00 | 2,33 |
| De 20 anos | 1,50 | 1,75 |
| De 25 anos | 1,20 | 1,40 |

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em

lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79.

Nos períodos de 01.10.1979 a 18.07.1983, 20.02.1984 a 11.07.1986, 01.08.1989 a 28.04.1995, laborados nas empresas "Multibrás S/A - Eletrodomésticos", "Mercedes Bens do Brasil S/A" e "TCA - Tecnologia em Componentes Automotivos Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários SB-40 e DIESES.BE-5235 (fls.104/105, 107 e 109), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exercendo as funções de segurança patrimonial, segurança, guarda e encarregado de proteção ao patrimônio, atividades previstas no rol exemplificativo de atividades perigosas, equiparada à ocupação de guarda, enquadrando-se no item 2.5.7 do anexo do Decreto 53.831/64.

Assinale-se que antes da edição da Lei n.º 9.032/95, o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, ante a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados nos Quadros Anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79.

Frise-se, ademais, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei n.º 9.528/97, de 10.12.1997, bem como a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ

24/02/2010).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos pela r. sentença, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. GUARDA. AGENTES BIOLÓGICOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais.

2. Os documentos acostados aos autos atestam que a parte autora trabalhou em condições especiais como guarda/ vigilante nos períodos de 01/02/1973 a 30/04/1975 (Pires Serviços de Segurança e Transportes de Valores Ltda.), de 19/01/1976 a 16/01/1978 (Pires Serviços de Segurança e Transportes de Valores Ltda.), de 16/07/1980 a 30/07/1984 (S A Alcyon Indústrias da Pesca), de 07/03/1986 a 13/08/1987 (Proval - Segurança Transporte de Valores S/C Ltda.) e de 19/10/1987 a 26/05/1988 (Protege - Proteção e Transporte de Valores S/C Ltda.) e nos períodos de 10/08/1979 a 18/12/1979 e de 05/05/1989 a 17/03/1999, ensejando a conversão.

3. Alcançando tempo de serviço suficiente e preenchidos os demais requisitos, é devida a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do primeiro requerimento administrativo.

(...)

5. Remessa oficial parcialmente provida e Apelações das partes desprovidas."

(TRF3, AC 2008.03.99.043132-8, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Décima Turma, j. 30/09/2008, DJ 15/10/2008)

"AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE DE VIGILANTE PATRIMONIAL. CONDIÇÕES ESPECIAIS RECONHECIDAS. LEI Nº 11.960/09. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

No que tange especialmente à atividade de vigilante, observe-se que, embora não conste do rol dos decretos que regulamentaram a matéria, é amplamente aceita na jurisprudência sua condição especial, independente do porte de arma de fogo, equiparando-se ao ofício de guarda, prevista no item 2.5.7 do quadro anexo do Decreto n. 53.831/64. Ademais, cumpre observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n.º 2.172, de 05 de março de 1997, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto para algumas hipóteses, como por exemplo ruído) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030), atestando a existência de condições prejudiciais (conforme consta nos autos às fls. 20/21). (...). Agravo parcialmente provido."

(AC 2002.61.04.002141-3, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, Sétima Turma, j. 21/02/2011, DJ 25/02/2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDENTE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 9.032/95. PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO.

I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.

II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional

III - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive na condição de vigilante após a vigência da Lei n.º 9.032/95, fazendo as vezes do laudo técnico.

IV - Agravo do INSS improvido (artigo 557, §1º, do CPC)."

(ApelRee 2005.61.05.008857-8, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 31/08/2010, DJ 08/09/2010)

No que tange ao pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a emenda Constitucional nº 20/98, em seu art. 3º, caput, assegurou a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a

qualquer tempo, aos segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS que até a data da sua publicação (16.12.98) tivessem cumprido os requisitos para obtenção desse benefício, com base nos critérios da legislação vigente, ou seja, desde que cumpridos 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; facultando-lhes aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher.

Computando-se o tempo de serviço especial reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme consignado pela r. sentença, o autor completou 30 (trinta) anos, 03 (três) meses e 04 (quatro) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (22.01.1998 - fls.116), suficientes à concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 70% (setenta por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, em sua redação original, todos da Lei nº 8.213/91. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (22.01.1998 - fls.116), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls.56).

Por fim, verifica-se, por meio de documento anexado pelo INSS (fls.161), que o autor vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01.07.2008. Desta forma, os valores recebidos administrativamente a esse título, posteriormente à data fixada como termo inicial da aposentadoria, deverão ser descontados dos termos da condenação, em fase de liquidação do julgado.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão-somente para fixar a incidência dos juros moratórios nos termos acima explicitados, e **dou provimento** à apelação do autor, para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020385-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : NIVALDO MARTINS
ADVOGADO : PAULO COSTA CIABOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00183-1 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez c.c. tutela antecipada para restabelecimento de benefício de auxílio-doença. Condenou-a ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a condição de beneficiário da justiça gratuita, conforme o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora alega ter comprovado o transtorno mental decorrente de lesão cerebral, e não tem condições para trabalhar, que quem cuida da lanchonete são suas filhas e sua mulher, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 38, atestou que o autor apresenta condição de saúde regular/boa, com *quadro de transtorno mental decorrente de lesão cerebral*, concluindo pela incapacidade temporária.

O laudo do assistente técnico às fls. 41/42, diagnosticou o autor com história de *retirada de rim esquerda, e crises convulsivas controladas com medicações próprias*, podendo exercer suas atividades normalmente, não apresentando incapacidade para o exercício de sua atividade como dono de lanchonete.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Resta prejudicada a alegação quanto a condição de segurado do autor, considerando o laudo pericial conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001673-23.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001673-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIO FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : EUGENIA MARIA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação indevida (21.02.2006), e conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico (25.05.2006). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/2001 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. , Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o montante vencido e a reembolsar a Justiça Federal do valor dos honorários periciais.

Apela o réu alegando, em síntese, que o autor estava em gozo de auxílio doença quando da propositura da ação, o que perdurou até 31.12.2006, o que evidencia a falta de interesse de agir no tocante ao pedido de restabelecimento desse benefício. Aduz, ainda, que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, uma vez que laudo refere-se a incapacidade total por tempo indeterminado e não definitivo. Requer,

ainda a aplicação de juros de mora à taxa de 6% (seis por cento) ao ano e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A fl. 72, ofício da Agência da Previdência Social em São José dos Campos comunicando que, em cumprimento a determinação judicial, foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez a favor do requerente, com data de início do benefício fixada em 01.10.2006.

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial de fl. 49/51 foi conclusivo quanto a incapacidade total e por tempo indefinido do requerente, que é portador do vírus HIV, com complicações infecciosas, concomitantemente com fratura gleno-umeral direita. Atestou, ainda, o *expert*, que apesar das patologias apresentadas pelo periciando, é passível de recuperação para atividade laborativa, dependendo da resposta do seu organismo ao tratamento a que está sendo submetido.

Incontrovertidos o preenchimento do período de carência e a qualidade de segurado, uma vez que o autor esteve em gozo de benefício previdenciário desde 25.11.2004, não havendo que se falar, ainda, em preexistência da doença.

Entretanto, considerando que o autor está incapacitado para o trabalho por tempo indefinido, de rigor a concessão do benefício de auxílio doença, uma vez que para a aposentadoria por invalidez a incapacidade teria que ser permanente, quanto mais por não contar o autor com idade avançada que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Ainda que o autor tenha requerido aposentadoria por invalidez, não incide em decisão *extra petita* a concessão de auxílio doença.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 200601572386; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE DATA:17/11/2008)

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Descabe qualquer discussão acerca de incidência de juros de mora e correção monetária, haja vista que, consoante demonstrado pelo INSS em suas razões de apelação, o autor esteve em gozo de auxílio doença desde 2004 sem interrupção em seu pagamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**

do réu e à remessa oficial para julgar parcialmente procedente o pedido e conceder ao autor o benefício de auxílio doença, bem como fixar os honorários advocatícios na forma da fundamentação acima.

Oficie-se ao INSS, comunicando o teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001939-10.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SONIA LOPES ANTONEL DA SILVA
ADVOGADO : VALDIR COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Sonia Lopes Antonel da Silva em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação na qual pleiteia a revisão de seus vencimentos provenientes de sua aposentadoria, incluindo no cálculo o adicional de insalubridade que recebia e aproveitando os salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, a fim de elevar o coeficiente do salário de benefício recebido de 73% para 100%, transformando sua aposentadoria proporcional em aposentadoria integral.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 29.06.2008, julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios, nos moldes do art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 116/118).

Em sede de Apelação, a parte autora insurgiu-se apenas com relação à não inclusão das contribuições posteriores à sua aposentação proporcional, tendo em vista ter continuado a trabalhar e por conseguinte a contribuir com o INSS, tendo assim direito à aposentadoria integral, sob pena do enriquecimento ilícito da Autarquia. (fl. 123).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Com relação ao primeiro pedido da autora, em que pleiteava a inclusão do adicional de insalubridade percebido para o cálculo de sua RMI, entendo que a matéria está preclusa, pois não foi objeto de Apelação da Autora, devendo ser mantida a r. Sentença, nesta parte.

No tocante ao segundo pedido, vemos que se trata de verdadeiro pedido de desaposentação, em que a Autora pretende ver incluída nos cálculos de seu benefício, contribuições posteriores à sua aposentadoria proporcional, por continuar trabalhando e contribuindo com o INSS.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício; b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível

verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo.

Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benefício previdenciário requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País.

Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestime, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público. Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão será a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009028-84.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.009028-6/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LEILA KARINA ARAKAKI e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : EVERTON HENRIQUE DA ASSUNCAO COSTA incapaz |
| ADVOGADO | : VALDIRENE SARTORI MEDINA GUIDO e outro |
| REPRESENTANTE | : MARIA PAULA ROSA |
| ADVOGADO | : VALDIRENE SARTORI MEDINA GUIDO e outro |
| No. ORIG. | : 00090288420064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo a quo concedeu a tutela antecipada no bojo da sentença e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial de prestação continuada, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do indeferimento administrativo (16.08.2006 - fls. 08). Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos valores devidos em atraso, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimento para Cálculos na Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação.

Facultou ao réu, o direito de compensar, com os valores desta condenação, eventuais valores pagos à parte autora a título de antecipação dos efeitos da tutela ou benefício previdenciário inacumulável com o presente. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício assistencial, posto que não preenche o requisito da miserabilidade, conforme determina o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer a reforma integral da r. sentença, com a inversão do ônus da sucumbência. Não sendo este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a incidência da correção monetária e dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/2009, a partir de sua vigência e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 156/162, opina pelo parcial provimento do recurso do INSS apenas para adequar a correção monetária e os juros de mora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ

01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006."* (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a

amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min.

Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public.

15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 21 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 19), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 44/49, constata-se a incapacidade do autor à vida independente e ao trabalho, por ser portador de esquizofrenia paranóide. Afirma o perito médico que o autor é incapaz para o trabalho e para a vida independente, dependendo de terceiros para garantir a sua integridade física e sua alimentação.

O estudo social de fls. 67/72 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante, inclusive, assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 156/162: "A hipossuficiência econômica do autor e se sua família também restou comprovada. Com efeito, no estudo social realizado em 18.04.2007 (fls. 66/79) relatou-se que o núcleo familiar do autor é composto por ele, seus genitores e um irmão menor de idade. O sustento do grupo é garantido pelo trabalho do pai como pedreiro, com salário de aproximadamente R\$ 400,00 (quatrocentos reais) mensais, o que implica em uma renda familiar *per capita* de R\$ 100,00 (cem reais). Apesar de tal valor ser superior a ¼ do salário mínimo da época, o qual equivalia a R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), a renda da família mostrou-se insuficiente para arcar com suas despesas mais básicas, quais sejam: R\$ 107,00 (cento e sete reais) referente à conta de luz, R\$ 51,00 (cinquenta e um reais) referente à conta de água, R\$ 300,00 (trezentos reais) de alimentação, R\$ 35,00 (trinta e cinco reais) de gás de cozinha e R\$ 40,00 (quarenta reais) de telefone."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser considerado a data do requerimento administrativo (16.08.2006 - fls. 08), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2005.61.22.000844-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., DJ 01.10.2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora na forma acima explicitada, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000553-27.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.000553-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARISA CLAUDINO QUINELATO
ADVOGADO : ROGERIA REGINA DOS SANTOS MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação contra Sentença proferida em 03.07.2006, nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o precípuo objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 505.657.393-7, que recebera alta programada em 16.12.2005 (fl. 17).

A liminar foi parcialmente deferida às fls. 38/41.

Na hipótese, a Sentença concedeu a segurança, determinando ao INSS que *restabeleça o benefício previdenciário de auxílio-doença em favor da impetrante até ulterior realização de perícia médica que ateste o efetivo restabelecimento de sua capacidade laborativa ou a necessária aplicação das disposições contidas no artigo 62 da lei n.º 8.213/91*. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ.

Apelação do INSS, sustentando preliminarmente ausência superveniente de interesse de agir, vez que, em atenção a nova instrução normativa, bastaria ao autor requerer na via administrativa a prorrogação de seu benefício. No mérito, sustenta, em suma, que não haveria nenhuma mácula no procedimento adotado.

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 101/112, manifestou-se pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Preliminarmente

Ao propor o mandado de segurança ora em apreço e requerer o restabelecimento de auxílio-doença com alta programada em 16.12.2005, a impetrante está, em verdade, insurgindo-se em face de um ato administrativo que pode lhe ferir direito líquido e certo, qual seja, o de não ter o benefício em questão cessado sem que uma perícia médica, a cargo da autarquia, identifique eventual término do quadro incapacitante. Acrescento que, ainda que possa o segurado ingressar com recurso administrativo, como mencionado no apelo, não há garantias de que este seja avaliado antes de chegar a data da alta programada, bem como de que seu benefício seja mantido até a

realização de nova - e indispensável - perícia médica.

O interesse de agir, portanto, está mantido, motivo porque não prospera a preliminar arguida.

Mérito

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, instituída primeiramente por intermédio de Orientação Interna e inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescidos, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaiá, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº

89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

De todo o exposto, REJEITO a matéria preliminar e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003090-93.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.003090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE FATIMA SEIXAS INACIO ALVES
ADVOGADO : MARCIO JOSE MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação contra Sentença proferida em 17.08.2006, nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o precípuo objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 505.266.128-9, obstando-se a alta programada para 01.03.2006 (fl. 10).

A liminar foi deferida às fls. 15/18.

Na hipótese, a Sentença concedeu a segurança. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ.

Apelação do INSS, por intermédio da qual alega inadequação da via eleita e inexistência de direito líquido e certo, tendo em vista que bastaria ao autor pleitear administrativamente realização de nova perícia antes da cessação administrativa.

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 79/86, manifestou-se pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Ao propor o mandado de segurança ora em apreço e requerer a manutenção e/ou o restabelecimento de auxílio-doença com alta programada para 01.03.2006, a impetrante está, em verdade, insurgindo-se em face de um ato administrativo que pode lhe ferir direito líquido e certo, qual seja, o de não ter o benefício em questão cessado sem que uma perícia médica, a cargo da autarquia, identifique eventual término do quadro incapacitante. Desta forma, não se está a requerer, nesta estreita via, a verificação de seu quadro clínico, o que importaria em análise de provas e consequente inadequação da via eleita. Pretende-se apenas a manutenção do benefício até que, de forma clara e cristalina, constate-se a recuperação de sua aptidão para o labor, ou até que seja reabilitado para outra função ou mesmo aposentado por invalidez.

A via eleita é, portanto, adequada, e o interesse de agir está presente, motivo porque não prosperam as preliminares arguidas.

Com efeito, a insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, instituída primeiramente por intermédio de Orientação Interna e inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescidos, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade

com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravado legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaiá, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

Observo, por fim, que ainda que possa o segurado ingressar com recurso administrativo, como mencionado no apelo, não há garantias de que este seja avaliado antes de chegar a data da alta programada, bem como de que seu benefício seja mantido até a realização de nova - e indispensável - perícia médica.

De todo o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000820-63.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000820-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FELIPE MEMOLO PORTELA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ANTONIO ALVES MARTINS |
| ADVOGADO | : ELISABETE ARRUDA CASTRO COIMBRA e outro |
| REMETENTE | : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação contra Sentença proferida em 20.09.2006, nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o precípuo objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 502.629.529-7, obstando-se a alta programada para 28.02.2006 (fl. 17).

A liminar foi parcialmente deferida às fls. 31/33, sendo que em face dela a autarquia previdenciária ingressou com o Agravo Retido de fls. 50/54.

Na hipótese, a Sentença concedeu parcialmente a segurança, determinando ao INSS que *não cesse o pagamento do benefício sem antes realizar perícia médica, de forma a constatar o estado de saúde do impetrante e a existência ou não de incapacidade laboral em seu caso*. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto na Súmula nº 512 do STF.

Apelação do INSS, requerendo preliminarmente a apreciação do Agravo Retido de fls. 50/54. Ainda em sede preliminar, sustenta inadequação da via eleita e falta de interesse de agir, vez que o autor poderia ter ingressado

com pedido de reconsideração na via administrativa. No mérito, sustenta, em suma, que não haveria nenhuma mácula na cessação do benefício com *data certa*, bem como que inexistiria direito líquido e certo do segurado em ser submetido a perícias médicas periódicas.

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 95/106, manifestou-se pelo desprovimento do Agravo Retido e manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Agravo Retido

A matéria abordada no Agravo Retido de fls. 50/54 confunde-se, em última análise, com o mérito do presente *mandamus*, tendo em vista que as insurgências relatadas são, em verdade, logicamente consequentes à implantação da chamada *alta programada*, ou cessação com *data certa*. Por este motivo, referido Agravo restará prejudicado com a análise do mérito do *writ*.

Preliminarmente

Ao propor o mandado de segurança ora em apreço e requerer a manutenção e/ou o restabelecimento de auxílio-doença com alta programada para 28.02.2006, o impetrante está, em verdade, insurgindo-se em face de um ato administrativo que pode lhe ferir direito líquido e certo, qual seja, o de não ter o benefício em questão cessado sem que uma perícia médica, a cargo da autarquia, identifique eventual término do quadro incapacitante. Desta forma, não se está a requerer, nesta estreita via, a verificação de seu quadro clínico, o que importaria em análise de provas e consequente inadequação da via eleita. Pretende-se apenas a manutenção do benefício até que, de forma clara e cristalina, constate-se a recuperação de sua aptidão para o labor, ou até que seja reabilitado para outra função ou mesmo aposentado por invalidez. Neste sentido, o pronunciamento do *Parquet* (fl. 99, terceiro parágrafo):

De fato, o impetrante, em nenhum momento, pretende demonstrar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença. Em verdade, tão somente questiona a legalidade da suspensão automática do benefício de auxílio-doença, em virtude de "Alta Programada".

Acrescento que, ainda que possa o segurado ingressar com recurso administrativo, como mencionado no apelo, não há garantias de que este seja avaliado antes de chegar a data da alta programada, bem como de que seu benefício seja mantido até a realização de nova - e indispensável - perícia médica.

A via eleita é, portanto, adequada, e o interesse de agir está presente, motivo porque não prosperam as preliminares arguidas.

Mérito

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, instituída primeiramente por intermédio de Orientação Interna e inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescentados, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a

recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaia, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

De todo o exposto, REJEITO a matéria preliminar e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, na forma da fundamentação acima. PREJUDICADO o Agravo Retido de fls. 50/54.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003587-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZANGELA DOS SANTOS NEVES
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 03.00.00006-1 1 Vt NOVA GRANADA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 91/97) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. Condenou em custas processuais e em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja modificado o termo inicial do benefício para a data do laudo médico pericial, bem como sejam minorados os honorários advocatícios ao percentual máximo de 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF apresentou seu parecer de lavra do e. Procurador Regional da República às fls. 115/120.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 63/68, a Autora, Elizângela dos Santos Neves, é portadora de malformação congênita (comunicação interatrial). Dessa forma, considerando os elementos apresentados,

constata-se a existência da incapacidade total e temporária para o desenvolvimento das atividades laborais. Estando legalmente assegurada a revisão do benefício a cada dois anos, inexistente será o prejuízo ao concluirmos pelo preenchimento do requisito subjetivo da incapacidade laboral.

Ademais, o estudo social (fls. 47/48), realizado em 28 de Julho de 2003, revela que a parte Autora reside em imóvel próprio, de cinco cômodos, com seus genitores, quatro irmãos e um sobrinho. No entanto, o núcleo familiar será compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelos seus irmãos maiores de 21 (vinte e um) anos, conforme dita o presente estudo social. Destarte, vale dizer que a renda familiar se resumiria ao valor percebido por seu pai, na função de operário em fábrica de torneiras.

Todavia, em consulta ao sistema CNIS/PLENUS/DATAPREV, verificou-se que, desde o dia 20.10.2011, este não mais apresenta vínculo empregatício com quaisquer empresas.

Desta feita, a Autora preenche os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Merece ser mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 17.02.2003 (fl. 24).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O benefício assistencial deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93. Vale ressaltar que esta revisão deverá seguir os mesmos critérios pelos quais se reconheceu os direitos da parte Autora, o qual não pode ser revogado por mera disposição administrativa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023138-06.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023138-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JOANA DARC DA SILVA MENDONCA
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00115-0 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora alega estar impossibilitada de exercer atividades que demandem grande esforço físico ou movimentos repetitivos com as mãos, não reunindo condições de continuar a exercer atividade de trabalhadora rural em razão dos males incapacitantes que a acomete, sendo devida a aposentadoria por invalidez. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

A autora, com 42 anos na data da perícia, trabalhava em serviços gerais de limpeza, tendo trabalhado anteriormente na lavoura.

O laudo médico às fls. 82/85 diagnosticou a autora como portadora de *síndrome do túnel do carpo bilateralmente tratadas cirurgicamente e com seqüelas funcionais leves*. Concluiu pela *incapacidade parcial e permanente* com

limitações para atividades que demandem esforços muito grandes com as mãos. Deve evitar, de modo preventivo, atividades com movimentos repetitivos nas mãos. Apresenta capacidade funcional residual para realizar atividades de limpeza.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029678-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GEREMIAS PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA
No. ORIG. : 06.00.00004-6 4 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença cuja sentença foi de parcial procedência do pedido, concedendo auxílio-doença a partir da data da cessação anterior do benefício. Sentença não submetida à remessa oficial. Foi determinada a sucumbência recíproca, observada a justiça gratuita e a isenção das custas por parte da autarquia.

Apela o INSS alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os honorários, custas e termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Foi comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência haja vista ter o requerente vários anos com registro em carteira (fls. 20/33) e estava recebendo auxílio-doença cujo início se deu em 28/07/2005, cessou em 10/12/2005 e a presente ação foi ajuizada em 11/01/2006.

O laudo pericial realizado em 26/06/2006 (fls. 123/124) atesta que o autor apresenta distonia da escrita, quadro de ansiedade e tenosinovite do extensor do carpo, extensor dos dedos e extensor do próprio indicador, estando no momento com terapia padrão. A distonia da escrita na forma primária a evolução é crônica e raramente ocorre remissão, apesar de não existir cura existem tratamentos que podem ajudar a controlar os sintomas, a tenosinovite é passível de terapia conservadora. O laudo demonstrou que a incapacidade laboral do autor é parcial e permanente.

Assim, estão presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à parte autora o benefício do auxílio-doença.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz conferir o benefício ora pleiteado pelo autor colhe deferir a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. (...)

III. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, surge o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

IV. A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

V. Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação. (grifei)

VI. (...)

VIII. Remessa oficial não conhecida. Preliminar em contrarrazões da parte autora rejeitada. Apelação do INSS improvida. Preliminar acolhida e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

(APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372)

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036591-68.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036591-1/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : VERA LUCIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : MARLI BISCAINO BOTELHO AFFONSO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP |
| No. ORIG. | : 06.00.00033-0 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do INSS e da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir do laudo, corrigido desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial excluídas as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do STJ.

O INSS alega a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, aduzindo

que a parte autora pode ter outra atividade laboral. Pugna pela redução dos honorários advocatícios.

A parte autora, por sua vez, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, aduzindo ser devido desde a data da cessação do benefício em 01.02.2006.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (doze), que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinala-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*. De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência

A parte autora recebeu auxílio-doença até 01.02.2006 (data de encerramento do benefício conforme fls. 58) e ajuizou a presente demanda em 24.02.2006 (cf. f. 02). *Portanto, estão presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, ou seja, 12 (doze) contribuições.*

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença

incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que "2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade." Também nesta E. Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: "não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."

Igualmente, foi demonstrada a incapacidade laboral da parte autora, conforme o laudo médico pericial realizado em 16.10.2006, o qual atesta que a requerente é portadora da *patologia da coluna: Espondiloartrose, Hérnia Discal nas Regiões Cervical e Lombo-Sacra; hipertensão; gastrite e depressão*. Trata-se de caso crônico e por tempo indeterminado, concluindo pela incapacidade permanente.

Considerando que a parte-autora sempre laborou como rurícola (o que notoriamente impõe esforço físico), e tendo em vista que possui mais de 40 anos de idade e com baixa escolaridade, inviabiliza a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves.

Destarte, diante da incapacidade total e permanente comprovado pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a ser implantada a partir da data da cessação do auxílio-doença, anteriormente concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo.

Destarte, considerando tratar-se de doença preexistente, deve ser fixada a data de início do benefício desde a data em que cessou o auxílio-doença (01.02.2006 - fls. 58).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da autora, para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez a data em que cessou o auxílio-doença (01.02.2006).

Eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença após a data de início da aposentadoria por invalidez deverão ser descontados.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002975-53.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002975-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIO ESTEVES JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica. Condenou o INSS o pagamento dos valores devidos em atraso, descontados os pagos administrativamente ou por força da antecipação de tutela, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Foram acolhidos os embargos de declaração da parte autora (fls. 144/146).
Foi concedida a tutela antecipada às fls. 93/97.

O INSS alega ausência de requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, aduzindo que a incapacidade é anterior ao reingresso.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Estão presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, ou seja, 12 (doze) contribuições, considerando que a parte autora comprovou vínculos empregatícios de 30.09.1975 a 04.07.1989, tendo posteriormente retomado as sua contribuições a partir de março de 2006 (fls. 21).

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que *"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."* Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: *"não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."*

Igualmente, foi demonstrada a incapacidade laboral da parte autora, conforme o laudo às fls. 104/105, no qual refere atesta que o autor é portador ptose palpebral bilateral progressiva com piora em olho direito, possivelmente consequência de doença neurológica degenerativa, sendo ainda, portador de catarata bilateral. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Destarte, diante da incapacidade permanente comprovado pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a ser implantada a partir do laudo médico.

Outrossim, não há como considerar que se trata de doença preexistente, em razão do agravamento da doença e pelo fato de o perito não ter estimado a data de início da incapacidade.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001879-43.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001879-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA DE SOUSA CARDOSO

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente a partir de cada respectivo vencimento, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª. Região, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a data da sentença, consoante o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. Foi determinada a implantação do benefício no prazo máximo de 10 dias, sob pena de aplicação de multa diária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da não contemporaneidade dos documentos juntados como início de prova material e fragilidade da prova testemunhal. Subsidiariamente questionou a antecipação dos efeitos da tutela, ao argumento de que pode causar dano irreparável ao erário. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, esclareço que a questão da irreversibilidade diz respeito tanto à situação resultante da antecipação do provimento jurisdicional requerido, quanto à situação resultante de sua não-antecipação, devendo, portanto, o magistrado ponderá-las, no caso concreto, para verificar qual delas deverá prevalecer.

In casu, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque entendo que aquele primeiro é que deverá predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja provável a restituição dos valores pagos à título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo a manutenção da produção de seus efeitos, daí porque afasto também a arguição do INSS no sentido de ser a irreversibilidade da medida antecipatória, neste caso, óbice à concessão de tutela antecipada.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a

qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 09 (2007) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), celebrado em 11.10.1969 e certidão de nascimento de seus filhos (fls. 13/17), ocorridos em 31.07.1983, 07.05.1978, 27.11.1973, 02.01.1972 e 10.08.1970, nas quais seu esposo está qualificado como lavrador, cópia de contrato de parceria agrícola (fls. 18), celebrado em 01.10.2006, declaração cadastral de produtor (fls. 22/23), notas fiscais de produtor (fls. 26/34), emitidas entre os anos de 2004 a 2007, o que afasta a alegação de que não foram juntados documentos contemporâneos à época em que a autora completou o requisito etário em 02.05.2007. A autora também juntou CTPS de seu esposo (fls. 41/44), com anotação de diversos vínculos de trabalho rural entre os anos de 1984 a 2002.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 91/92).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, de que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002004-11.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.002004-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO MARIANO
ADVOGADO : VICENTE ULISSES DE FARIAS e outro
No. ORIG. : 00020041120074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 178/181) que, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou que as prestações vencidas, descontados os valores percebidos por força de antecipação da tutela, fossem apuradas após o trânsito em julgado e mediante liquidação, incidindo, até 29 de Junho de 2009, juros de 12% (doze por cento) ao ano, aplicados desde que vencidas as parcelas, mas contados a partir da citação, e atualização monetária segundo os critérios estabelecidos no Provimento n. 64/05 da E. CGJF da 3ª Região. A partir de 30 de Junho de 2009, determinou que os juros e correção monetária fossem pagos nos termos do art. 5º da Lei 9.494/97. Ainda, condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, além de ter isentado a Autarquia-ré das custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Foi interposto Agravo Retido, pelo INSS, às fls. 126/128.

Em suas razões, requer, preliminarmente, a apreciação do Agravo Retido interposto. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pugna pela modificação do termo inicial do benefício à data de apresentação do laudo pericial em juízo; minoração dos honorários advocatícios ao percentual máximo de 5% (cinco por cento) e isenção de custas processuais.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 198/206).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De início, nos termos do art. 523 do CPC, passo a análise do Agravo Retido.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Passo à análise da matéria de fundo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 155/160, o Autor, Mauricio Mariano, é portador de úlcera isquêmica no pé esquerdo, constatando-se, em decorrência disso, a incapacidade laborativa parcial e temporária. Todavia, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual o Autor se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que o acomete é agravada pela sua condição socioeconômica, bem como pelo seu baixo grau de escolaridade. Em conjunto, os referidos elementos direcionam a vida profissional da parte Autora à inexistência. O motivo para que isso ocorra se dá pela evidente inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais características.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugar-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL

DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Assim sendo, estando legalmente assegurada a revisão do benefício a cada dois anos, inexistente será o prejuízo ao concluirmos pela total incapacidade laboral da Autora.

Endossando a afirmativa anterior, o estudo social (fls. 144/154), realizado em 02 de Novembro de 2008, revela que a parte Autora reside em imóvel próprio, simples, com regular aspecto higiênico, com sua companheira, sua enteada e seu filho. A renda mensal familiar perfaz o valor de R\$522,00 (quinhentos e vinte e dois reais), oriundos da tutela antecipada concedida no decorrer dos trâmites processuais destes autos (R\$415,00 - quatrocentos e quinze reais), somados ao valor percebido no Programa Bolsa Família, do qual é beneficiário (R\$85,00 - oitenta e cinco reais) e, ainda, aos R\$25,00 (vinte e cinco reais) provenientes do trabalho esporádico e informal de sua companheira.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 07.08.2007 (fl. 22), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, não merece conhecimento o pedido, haja vista que já concedido pela r. Sentença nos termos pleiteados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002897-74.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA ANGELO RIBEIRO
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00023-4 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou manutenção do auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez a partir da data do cancelamento indevido do benefício do auxílio-doença.

Sentença não submetida ao reexame necessário. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação excluídas as prestações vincendas nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Foi determinada a tutela antecipada.

Apela o INSS (fls. 94/98) alegando que não foram atendidas as exigências legais para a obtenção do benefício pleiteado, e, subsidiariamente, se insurge contra os juros, correção monetária, honorários advocatícios e que o termo inicial seja fixado a partir da juntada do laudo.

Com contrarrazões (fls. 103/105) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada de acordo com os documentos juntados aos autos às fls. 33/36, haja vista que esteve em gozo de auxílio doença entre setembro de 2005 a fevereiro de 2006, entre agosto de 2006 a 31.12/2006 e entre janeiro de 2007 e julho de 2007, vindo a ajuizar a presente ação em 08 de março de 2007.

O laudo médico pericial realizado em 14/08/2007 (fls. 50/70) atesta que a autora é portadora de "*espondilite anquilosante e fibromialgia*" que a tornaram incapaz de desempenhar sua profissão de forma total e permanente.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo.

Nesse sentido esta Corte decidiu: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j.

09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010165-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010165-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LUIS RICARDO SALLES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ONIVALDO SCHIAVON |
| ADVOGADO | : JOAO SOARES GALVAO |
| No. ORIG. | : 06.00.00082-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação indevida do auxílio doença, se o caso, em valor mensal a ser calculado nos moldes dos artigos 44 e 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, a partir de cada vencimento, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês contados da data do laudo pericial. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do E. STJ). Justiça Gratuita.

O INSS apela alegando o não preenchimento do requisito incapacidade laboral, bem como a filiação junto à Previdência Social. Pede ainda a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, determino o desapensamento do Processo nº 2009.03.00.010553-4 (agravo de instrumento convertido na forma retida), uma vez que foi interposto frente a decisão proferida nos autos de nº 128/2009 - Ação de Restabelecimento de Auxílio Doença.

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A perícia médica realizada (fls. 61/62) constatou que o autor apresenta quadro de Lombociatalgia protusão discal L4 e L5, compressão do saco discal, estenose do canal medular e artrose lombar, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Não há que se falar acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, considerando o início da incapacidade apontada no laudo (há um ano), bem como que o autor obteve administrativamente a concessão de auxílio doença até novembro de 2005.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011259-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA FIRMINO
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 05.00.00138-3 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença.

Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Agrava adesivamente a autarquia-ré da concessão da tutela antecipada concedida na sentença.

Em razões de apelo o INSS (fls. 141/145) requerer a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido. Insurge-se, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios e correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente o agravo retido interposto não é meio processual adequado para atacar a decisão que concedeu a tutela antecipada na sentença, uma vez que diante do princípio da unirrecorribilidade recursal o recurso adequado é a apelação.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. RECURSO CABÍVEL.

De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecorribéis. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação.

Recurso especial não conhecido." (6.ª TURMA, 524017/MG, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 16/09/2003, DJ 06/10/2003, P. 347).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O autor, atualmente com 53 anos de idade, trabalhou devidamente registrado em CTPS (fls. 11/19) com vários vínculos empregatícios, vindo a receber auxílio-doença a partir de 14/11/2003, cessado em 30/09/2005 e ajuizou a presente ação em 12/12/2005, assim, presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de

carência.

Já decidi favoravelmente o C. STJ quanto à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante:

1....

2. *A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade.*

(RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime)

O laudo médico pericial (fls. 69/74) realizado em 28.11.2006 atesta que o requerente apresenta doença degenerativa da coluna vertebral dorsal e lombar e que está incapacitado para atividade que requeira esforço físico, apresentando incapacidade de caráter permanente e parcial.

Considerando que o autor somente desenvolveu trabalho braçal ao longo de sua vida, sempre como rurícola, o que requerer esforço físico contínuo, tendo em vista sua idade (quase 53 anos) e baixa escolaridade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves, concluindo-se pela incapacidade laborativa total e permanente para a atividade que sempre exerceu.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo, observada a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios.

Nesse sentido esta Corte decidiu: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e NÃO CONHEÇO do agravo retido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011906-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINA GUIMARAES DE SOUZA SOUZA
ADVOGADO : IVETE APARECIDA RODRIGUES BATISTA
No. ORIG. : 06.00.00130-9 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez a partir da citação. Sentença não submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação da tutela.

Honorários advocatícios fixados em R\$410,00.

Apela o INSS (fls. 145/150) requerendo a reforma da r. sentença alegando ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, insurgindo, ainda, contra o termo inicial do benefício que seja fiado a partir do laudo.

Com contrarrazões (fls. 154/159), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, verifica-se através de consulta às fls. 23/38 restou comprovada a satisfação do pressuposto atinente ao lapso de carência e qualidade de segurado, haja vista que a parte autora contribuiu por diversos anos para a Previdência e constam, ainda, recolhimentos entre janeiro de 2005 a abril de 2006 como contribuinte individual, sendo que a presente ação foi ajuizada em 03 de agosto de 2006.

O laudo pericial realizado em 21/02/2007 (fls. 113/114) atesta a incapacidade laboral parcial e definitiva, sendo portadora de osteoartrose coluna vertebral e escoliose toraco lombar com acentuação da lordose e cifose dorsal, apresentando, ainda, transtornos de ansiedade, apresentando incapacidade para atividades que exija sobrecarga da coluna vertebral.

Ressalte-se, ainda, que a autora exerceu atividades como costureira longo de sua vida e nesse sentido, por se tratar de pessoa com baixo padrão socioeconômico, e diante de sua avançada idade (59 anos) discutível a possibilidade de

que venha a galgar outra colocação, no mercado laboral, senão as que exijam esforço físico de sua coluna vertebral.

Destarte, presentes os pressupostos legais, necessário se faz deferir o benefício ora pleiteado, a partir do laudo pericial, diante da impossibilidade de determinar o início das patologias da autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício para a data do laudo pericial (21/02/2007).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012819-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DJANIRA MORAES DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00061-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cuja sentença foi de improcedência

Honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observado o benefício da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 76/79) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 81/84), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado em 04.06.2007 (fls. 63/65) concluiu que autora é capaz de imprimir as diretrizes a sua vida psicológica e quando à sua capacidade laborativa capaz de exercer atividade compatível com a doença apresentada: A pericianda é portadora de Transtorno Depressivo Moderado.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRADO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016096-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA BARBOZA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00151-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria Rosa da Silva Barboza, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS, sob o fundamento de que a autora já é beneficiária da pensão por morte.

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pela nulidade da sentença, pleiteando à análise do mérito

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo não conhecimento dos agravos retidos e pela extinção do processo sem apreciação do mérito, com fundamento no art. 267, V, do CPC, pronunciando pela litispendência, restando prejudicada a apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, verifica-se às fls. 222, que o INSS informa que a autora recebeu o Benefício da Prestação Continuada de 12/09.2001 a 01/07/2003 por força da decisão concedida em antecipação dos efeitos da tutela nos autos do processo nº 1.329/2001 que tramitou perante a 1ª Vara do Foro de Guararapes/SP, cuja ação foi julgada improcedente. Em recurso de apelação da autora houve a condenação do INSS para conceder o benefício da data da citação 19.09.2001, até a data do início do benefício da Pensão por Morte em 28.04.2005, conforme se vê às fls. 61.

Ocorre que esta presente ação foi ajuizada em 31.07.2003 e autuada sob o nº 1.519/03, perante o Juízo da 2º Ofício da Comarca de Guararapes, que afastou a alegação da litispendência, sob o fundamento de que naquela ação a autora tinha 65 anos de idade e nesta a autora já contava com 67 anos (fls.183).

A título de informação, vale ressaltar que neste processo, embora tenha sido indeferido de plano a antecipação da tutela a decisão foi reformada em sede de agravo, tendo a autora recebido o benefício no período de 22.09.2003 a 31.05.2005, quando foi cessado por força do recebimento do Benefício de Aposentadoria Rural a partir de 01.06.2005.

A sentença impugnada de fls. 238/241, julgou improcedente o pedido da autora, em razão da percepção do Benefício de Pensão por Morte e Aposentadoria Rural por Idade.

Todavia, no presente caso estamos diante de duplicidade de ações, considerando que há uma ação idêntica

totalmente definida, ou seja, sem que haja nenhuma possibilidade de reverter a decisão.

Destarte, não se pode permitir que a autora busque nova decisão quando já tenha obtido um pronunciamento judicial anterior e definitivo, mesmo que este pedido tenha ocorrido durante o curso do processo, dada a impossibilidade de se examinar pedido que já está sendo objeto de análise em outro processo.

Da mesma forma, ocorre a litispendência quando duas causas são idênticas quanto às partes, pedido e causa de pedir, ou seja, quando se ajuíza uma nova ação que repita outra que já fora ajuizada, sendo idênticas as partes, o conteúdo e pedido formulado.

O artigo 301, § 3º, do CPC, dispõe:

" Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso, há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso."

Assim sendo, imperioso é o reconhecimento da litispendência e da coisa julgada, tornando indiscutível a lide em outro processo, devido à imutabilidade dos efeitos da sentença.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS RETIDOS e ACOLHO O PARECER MINISTERIAL nesta instância para JULGAR EXTINTA A PRESENTE AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 267, V, DO CPC, restando prejudicada a apelação.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016313-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016313-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ONOFRE GRIGORIO DA COSTA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00238-6 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Onofre Grigorio da Costa em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição com reconhecimento de tempo de trabalho rural, contra sentença (fls. 204 a 213) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do tempo rural.

Em razões de Apelação (fls. 223 a 230) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada configura início de prova material que demonstre ter o autor exercido atividades de natureza rural.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se prove o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Resta, pois a análise dos documentos apresentados pelo autor a fim de constituir o início de prova material que permita a declaração do tempo alegadamente trabalhado em atividades de natureza rural.

O autor ofertou aos autos cópias de seu certificado de dispensa (fls. 17), de seu casamento (fls. 18) e do casamento de seus pais (fls. 19). Observo, no entanto, que nenhum deles se presta a compor início de prova. A certidão de casamento do pai do autor, mesmo que registre a qualidade de lavrador deste, ocorreu em 19.09.1981, ou seja, posteriormente à data em que o autor passou a exercer atividades urbanas, não sendo possível presumir nem mesmo que seu genitor tenha exercido atividades rurais no período pretendido, logo ainda mais complexa a presunção de que o autor o tenha feito. Quanto ao seu próprio enlace, verifico que a certidão de casamento do autor registra qual sua ocupação à época, em 16.02.1974, sendo esta, porém, a de operário. Por fim, em seu certificado de dispensa consta a qualificação de lavrador. Entretanto, observa-se que o documento foi lavrado em 20.06.1973, sendo que seu primeiro registro de natureza urbana anotado em sua CTPS iniciou-se em 10.07.1973. Consigno, ainda, que sua Carteira de Trabalho registra apenas vínculos urbanos.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, além de se mostrarem consideravelmente vagos.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018114-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : REINALDO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 07.00.00015-8 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, concedendo, sucessivamente, o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apela o INSS (fls. 138/143) requerendo a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido. Insurge-se, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 145/148), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, restaram comprovados os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência demanda uma vez que a ação foi proposta em fevereiro de 2007 e o autor possui mais de dez anos registrados em

carteira seguidos do recebimento de auxílio-doença, até 2007, conforme se verifica às fls. 14/39, 52/55 e 62/63.

O laudo pericial realizado em 26/09/2007 atesta que o autor é portador de hérnia de disco, com grave comprometimento neural, hipertensão arterial e espondiloartrose, desde 2005 (fls. 113/121), concluindo pela incapacidade laboral total e permanente do requerente.

Destarte, presentes os pressupostos legais, necessário se faz deferir o benefício pleiteado, restabelecendo o auxílio-doença, desde o encerramento administrativo até a data do laudo pericial, quando passará a receber a aposentadoria por invalidez, nos termos da sentença, pois a incapacidade é anterior a ambos os termos.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024012-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024012-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE CARLOS LIMA SILVA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA ELZA DE JESUS |
| ADVOGADO | : SIDNEI SIQUEIRA |
| No. ORIG. | : 06.00.00118-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais

uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente a partir de cada respectivo vencimento, com acréscimo de juros moratórios de 6% ao ano, contados da citação, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de início de prova material hábil à comprovação do exercício de atividade rural, além de fragilidade da prova oral. Subsidiariamente, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da sentença, cálculo dos honorários de sucumbência em 10% sobre o valor dado à causa, isenção do pagamento de despesas processuais, correção monetária pelos índices utilizados pelo INSS e juros aplicados apenas a partir da citação. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, deixo de conhecer parte da apelação que requer a isenção do pagamento de despesas processuais, por absoluta falta de interesse recursal, já que não houve condenação neste sentido. Do mesmo modo, no que se refere à aplicação de juros de mora apenas a partir da citação, uma vez que a condenação se deu nestes exatos termos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 11 (1999) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 04.04.1973 (fl. 12), designando seu ex-esposo como lavrador. Anote-se que embora a autora tenha se separado em 1984, apresentou documentos em nome próprio com datas posteriores à separação, dentre eles cópia de recibo de pagamento de mensalidade da Associação Agrícola de Proprietários Rurais e Prestadores de Serviços na Agricultura, do povoado Beija Flor (fl. 13) de 03.06.2001, ficha de associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pinhão (fls. 21/25), com as anotações de pagamento de mensalidades nos anos de 2002 a 2006.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a

condição de rurícola da autora (fls. 67 e 78).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, deixo de conhecer parte da apelação do INSS, e na parte conhecida NEGÓCIO PROVIMENTO ao recurso, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, de que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025264-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025264-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUSTAQUIO FERREIRA
ADVOGADO : MARIA ELIZABETE FERREIRA LEITEIRO
No. ORIG. : 07.00.00184-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o abono anual, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas até o efetivo pagamento e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de eventuais despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Sem condenação em custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária de um salário mínimo.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o não cabimento da tutela antecipada. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurado. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Requer, ainda, a ampliação do prazo de implantação do benefício para 60 dias e a exclusão ou redução do valor da multa imposta em caso de atraso. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 25 de dezembro de 2006 (fls.23), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 30.01.1971, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.11); cópia de decisão judicial proferida em 30.05.2007, concedendo aposentadoria por idade rurícola à esposa do autor (fls.51/56); declaração do Juízo da 16ª Zona Eleitoral - Atibaia, emitida em 07.03.2008, onde consta que o autor, por ocasião de sua inscrição/revisão/transferência eleitoral, informou ser sua ocupação principal a de trabalhador rural (fls.152).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO

PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que

haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.91/96).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Já no tocante à multa imposta, observa-se que o valor fixado foi excessivo, de modo que deve ser reduzido a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, conforme entendimento desta Turma. Da mesma forma, o prazo para cumprimento da obrigação deve ser majorado para 45 (quarenta e cinco) dias, contado da apresentação da documentação exigível, conforme artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. (v.g. AG nº 2002.03.00.021753-6, Rel Des. Federal Galvão Miranda, 10ª T., j. 16.11.2004, DJ 13.12.2004).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, bem como para majorar para 45 dias o prazo para a implantação do benefício e reduzir a multa diária para 1/30 do valor do benefício, mantida no mais a r. sentença.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela e o recebimento da apelação do INSS apenas no efeito devolutivo, não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em

julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ESTAQUIO FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 10.08.2007 (data da citação - fls. 70), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025285-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025285-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRINEU GONCALVES CANTARIO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 06.00.00014-2 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial equivalente a 70% (setenta por cento) do salário do benefício, vencidas a partir do requerimento administrativo, observado o quinquênio prescricional. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de contados da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não restou comprovada a exposição habitual do autor a agentes considerados nocivos à saúde, nos períodos mencionados, bem como o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente prejudicial à saúde.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Objetiva o autor a conversão de especial para comum do período de 01.05.1976 a 07.12.1994, trabalhado na Fazenda Santa Maria nas funções de auxiliar de encanador, encanador e soldador. No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei

específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.

1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, deve ser tido por insalubre o período de 01.05.1976 a 07.12.1994, em que o autor laborou na Fazenda Santa Maria, em virtude da sujeição a umidade, ruído acima do limite legalmente estabelecido, materiais infecto-contagiantes, com enquadramento nos códigos 1.1.3, 1.1.6, 1.3.2, 1.1.5, 1.3.4 e 2.1.3, consoante quadros anexos dos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033832-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033832-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADALGISA MOREIRA ALMEIDA
ADVOGADO : JOSIANE DE JESUS MOREIRA
No. ORIG. : 06.00.00000-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e subsequentes alterações, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período da carência, bem como a falta da qualidade de segurada. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação, dos juros de mora em 0,5% ao mês, a contar da citação, e pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 05 de fevereiro de 1998 (fls.08), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 02.02.1963, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito em 09.11.1999, onde consta que a autora exerceu trabalho rural na Fazenda Santo Antonio, no período de 14.07.1989 a 09.11.1999, em regime de economia familiar (fls.10); escritura de venda e compra, lavrada em 14.07.1989, onde consta o nome do marido da autora, qualificado como lavrador, como comprador de uma propriedade rural que passou a denominar-se Fazenda Santo Antonio, situada em Capão Bonito (fls.11/13); certificado de cadastro de imóvel rural CCIR 1998/1999, em nome do marido da autora, referente a imóvel situado em Capão Bonito (fls.14); comprovante de pagamento de ITR, em nome da autora, com data de vencimento em 30.12.1997 (fls.15); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 23.12.1991, onde consta que exercia a profissão de agricultor (fls.16); comprovante de pagamento de contribuição sindical - Ministério do Trabalho - Confederação Nacional da Agricultura - Serviço Nacional de Aprendizagem Rural, em nome da autora, com endereço na Fazenda Santo Antonio, com data de vencimento em 30.06.1997 (fls.17/18); circular de vacinação - campanha de erradicação da febre aftosa - Secretaria de Agricultura e Abastecimento - Coordenadoria de Defesa Agropecuária, dirigida à autora, com data de 13.11.1998 (fls.19); documentos de vacinação - Secretaria de Agricultura e Abastecimento - Coordenadoria de Assistência Técnica Integral - Departamento de Defesa Agropecuária, onde consta o nome da autora como proprietária da Fazenda Santo Antonio (fls.20/30); notas fiscais em nome da autora, emitidas em 23.03.1998, 08.05.1998, 13.07.1998, 29.08.1998, 24.09.1998, 26.03.1999, 30.03.1999 e 27.04.1999, onde consta a aquisição de produtos para uso agropecuário (fls.31/40).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO

POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.80/81).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante ao termo inicial do benefício, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ADALGISA MOREIRA ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.06.2006 (data da citação - fls.46v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037438-36.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.037438-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA APARECIDA DE CAMPOS BATISTA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.02179-8 2 Vt CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a idade avançada associada aos problemas de saúde indicados no laudo, pugnando, ao menos, pela concessão de auxílio-doença. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a incapacidade constatada é **parcial** e permanente, sendo possível a reabilitação para o trabalho, vide item 10, letra b, às fls. 37/41.

Demais disso, às fls. 47/48, observo que a própria autora declarou que não trabalha há, aproximadamente, oito anos, sendo tal informação corroborado pela testemunha ouvida, de modo que incabível a concessão de auxílio-doença ante a ausência de relação de trabalho que necessitasse de afastamento para tratamento de saúde.

Outrossim, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica, seja por ausência de vínculo empregatício, seja pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038732-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038732-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA KAZUKO KONO
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
REPRESENTANTE : TERESA SATIE KONO
No. ORIG. : 07.00.00398-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da citação, bem assim o

pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros moratórios de 12% ao ano, contados da citação, além de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas. Não houve condenação em custas processuais. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado. Preliminarmente, defendeu a impropriedade da antecipação dos efeitos da tutela, ao argumento de que contrário às disposições contidas no artigo 520, incisos I e II, ambos do Código de Processo Civil. No mérito, apontou ausência de início de prova material hábil à comprovação do exercício de atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária de sucumbência e exclusão da multa por atraso na implantação do benefício. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação relativa ao pedido de isenção do pagamento de multa referente à tutela antecipada, em razão de ausência de interesse recursal, já que o benefício foi devidamente implantado pela autarquia ré.

Ainda de início, cabe observar que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil disponha, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se emprega a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a

qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 09 (2001) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 26.06.1971 (fl. 10), na qual seu esposo está qualificado como lavrador, e cópia da CTPS de seu esposo (fls. 11/16), com anotações de vínculos de trabalho rural entre os anos de 1981 a 2000.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 44/45).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço de parte da apelação do INSS, e na parte conhecida NEGÓCIO PROVIMENTO ao recurso, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, de que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040177-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040177-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON ABRANTES
ADVOGADO : MICHELLE APARECIDA BUENO CHEDID BERNARDI
No. ORIG. : 05.00.00055-3 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria a partir da citação. Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. STJ). A sentença não foi submetida ao reexame necessário. Apela o INSS (fls. 107/116) requerendo a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido. Insurge-se, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios. Com contrarrazões (fls. 119/124) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O autor atualmente com 59 anos de idade e trouxe como início de prova material cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação em 1971 (fl.07) na qual é qualificado como agricultor, cópia do Título Eleitoral (fl.08) no qual é qualificado como lavrador. Trouxe, ainda, Nota Fiscal de Produtor (fls.11/25).

As testemunhas ouvidas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou na fazenda e que parou de trabalhar, em razão de problema de saúde.

A presente ação foi ajuizada em 30.06.2005, portanto, comprovada a qualidade de segurado do autor.

Já decidiu favoravelmente o C. STJ quanto à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante:

1....

2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade.

(RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime

O laudo médico pericial realizado em 27.07.2007 atesta que o requerente é portador de Epilepsia sendo capaz de imprimir diretrizes a sua vida psicológica e de exercer atividade laborativa limitada, adstrita e compatível com a Epilepsia (incapacidade parcial e definitiva).

Levando-se em consideração o quadro patológico, idade do autor, capacitação profissional e mercado de trabalho competitivo atual, dificilmente conseguirá trabalho formal que lhe garanta sustento.

Restou demonstrada a incapacidade laboral da parte autora (fls. 74/76) a fim de se deferir a aposentadoria por invalidez.

O termo inicial da prestação e da data da citação, observada a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios que atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052351-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052351-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CARLOS ANTONIO GALAZZI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : TEREZA PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : NATALINO RUSSO |
| No. ORIG. | : 08.00.00008-0 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não comprovação do exercício do labor rural. Urbano. Não cumprimento da carência. Sentença reformada. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício de aposentadoria por idade, correspondente a um salário mínimo, incluído o décimo terceiro, a partir da citação, devendo os valores devidos ser corrigidos monetariamente a contar do ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações vencidas a ser pagas de uma só vez. O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou a preliminar de carência da ação, pelo não requerimento do benefício previamente na via administrativa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado o INSS ofertou apelação, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício, visto não comprovar nos autos o exercício da atividade rural em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, constando da sua CTPS registros de atividade urbana como empregada doméstica. Caso não seja esse o entendimento, pugna pelo termo inicial da correção monetária a partir da citação (Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal e art. 454 do Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Região), bem como a fixação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês (Súmula nº 204 do C. STJ).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço do agravo retido, vez que não reiterada a sua apreciação pelo agravante em sua razões de apelação, conforme exigência prevista no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil. Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 11 (2000).

E para comprovar seu labor campesino a autora acostou aos autos declaração emitida em 09/07/2007 pela Sra. Bernardina Coutinho da Rocha Rossi (fls. 14) afirmando seu trabalho como lavradora nas colheitas de café, milho, feijão e arroz em sua propriedade rural "Sítio São Francisco", no período de maio de 1969 a fevereiro de 1982.

Contudo o aludido documento, por si só não permite concluir pela atividade rural exercida pela vindicante como "lavradora", pois a declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador ou pessoa próxima, equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como início de prova material.

Ademais, a autora juntou aos autos cópia da sua CTPS (fls. 12/13), dela constando anotações de vínculos de

trabalho urbano como "empregada doméstica", nos períodos de 01/05/1997 a 25/10/2000 e 01/03/2005 a 12/10/2005, e como "faxineira" junto ao Condomínio Edifício Merhej Tamer Chahine, a partir de 01/08/2005, sem data de saída. Constam ainda dos informes do CNIS, acostados às fls. 47/49, recolhimentos vertidos pela autora como contribuinte individual efetuados nos períodos de 05/1997 a 04/2003 e 06/2003 a 08/2005.

Assim, ausentes outros elementos de convicção supedâneos ao reconhecimento de atividade rurícola, contemporaneamente ao aforamento da ação (25/01/2008), ou, pelo menos, à aquisição etária da postulante (08/07/2000), resta fragilizada a prova testemunhal amealhada (fls. 66/67), resulta incomprovado o cumprimento da carência, consistente no exercício da atividade rural (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Por oportuno, acerca da matéria, transcrevo os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - DECLARAÇÃO DO EMPREGADOR EXTEMPORÂNEA - DESCARACTERIZAÇÃO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - Constatado que a Declaração de ex-empregador objetivando comprovar tempo de labor rurícola não é contemporânea ao período a que se deseja comprovar, tal hipótese não é suficiente para caracterizar o início de prova material para fins de concessão de benefício previdenciário. - Embargos de declaração conhecidos, com efeitos infringentes, para conhecer do recurso especial interposto pelo INSS e dar-lhe provimento." (EDcl no REsp 263.040/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 02/10/2001, DJ 19/11/2001, p. 303)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COM PROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. 1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência. 2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRgREsp 496838 / SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, v.u., DJU 21/06/2004, p. 264, g.n.)

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola pela autora no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra destacar que a atividade rurícola posterior a 31/10/1991 apenas pode ser reconhecida mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no *caput* do artigo 161 do Decreto 356 de 07/12/1991 (DOU 09.12.1991).

Desta forma, procedo à análise dos requisitos para a concessão da aposentaria por idade, frente à hipótese caracterizada no artigo 48, § 3º do CPC vigente, caso desses autos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

No caso em exame, a idade mínima a ser demonstrada para fins de consecução do referido benefício, no caso de mulher é 60 (sessenta) anos, e pelos documentos pessoais da autora juntados às fls. 11 se observa ter ela preenchido tal requisito em 08/07/2005.

Contudo, verifica-se ter a autora se filiado à Previdência Social, na qualidade de empregada doméstica apenas em 01/05/1997 (CNIS - fls. 47/49 e CTPS - fls. 12/13), assim, não tendo ela a qualidade de segurada quando da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, deve comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) contribuições, conforme dispõe o artigo 25, inciso II do aludido Diploma Legal.

E, somando-se os registros de serviço urbano anotados na CTPS da autora, acrescidos aos recolhimentos vertidos como contribuinte individual indicados no CNIS, perfazem um total de 128 (cento e vinte e oito) meses de recolhimento (planilha anexa), insuficientes, portanto, a suprir o exigido pelo artigo 25, inciso II da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL E URBANA. ANÁLISE DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO TANTO DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL QUANTO URBANA. CARÊNCIA. 1. Formulado pedido pouco claro, mas sendo possível entender que a parte autora pretende a obtenção de aposentadoria por idade rural ou urbana, nada obsta a que seja analisado se o segurado preenche os requisitos tanto para uma quanto para outra espécie de benefício. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta. 3. Ausente a comprovação do exercício

de atividade rural desenvolvida pela autora no período de carência exigida (art. 142 da Lei 8.213/91), indevida a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.1428.2134. Para a concessão de aposentadoria por idade urbana devem ser preenchidos dois requisitos: a) idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); b) carência - recolhimento mínimo de contribuições (de acordo com a tabela do art. 142 da Lei nº 8.213/91).1428.2135. Não demonstrando o segurado que atendeu aos requisitos constantes no art. 48, caput, da Lei 8.213/91, incabível a concessão do benefício de aposentadoria urbana por idade.488.2136. Inviável o cômputo do tempo de serviço rural, para fins de carência de benefício de aposentadoria por idade urbana, sem que haja a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições aos cofres previdenciários.7. Sucumbência mantida conforme determinado na sentença, à míngua de recurso." (6305 PR 2007.70.99.006305-4, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 02/03/2010, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 08/03/2010)(g.n.)

Por conseguinte, não cumprida a carência, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural/urbana. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054027-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054027-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANITA VIEIRA CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SUELI APARECIDA MILANI COELHO
No. ORIG. : 05.00.00176-5 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 100% (cem por cento) do valor do salário de contribuição (art. 44, b, da Lei nº 8.213/91), a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento), a contar da citação. Condenou ainda, o vencido, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando ser inaplicável à autora os termos dispostos pelo artigo 143, da Lei nº 8.213/91, visto ter ela rescindido seu último vínculo de trabalho antes da vigência da citada Lei, pugna ainda pela apreciação do agravo retido nos autos. Caso assim não entenda, requer a reforma quanto ao valor do benefício, visto ter a r. sentença fixado-o nos termos previstos para a aposentadoria por invalidez, quando ao caso caberia o salário mínimo legal, pugnado por sua reforma, bem como seja aplicado à correção monetária os índices

específicos definidos para as ações previdenciárias.
Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a apreciação do agravo retido, visto não constar dos autos o aludido recurso.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 1984 (fls. 08).

Apresenta início de prova material do trabalho campesino, consubstanciado em documento em nome próprio, qual seja, sua CTPS acostada à fls. 11/20, em que se observam anotações de contratos de trabalho de natureza rural, em períodos não contínuos, de 22/04/1981 a 04/11/1988, em sua maioria no "corte de cana", sendo tais informações corroboradas pelos dados extraídos do CNIS (anexo), bem como pela tabela acostada às fls. 68, na qual se verifica um total de 86 contribuições.

A atividade rural alegada pela autora também foi corroborado por prova oral colhida da testemunha, Altino Borges da Silva, confirmando sua condição de rurícola, inclusive quanto ao labor campesino por ela exercido sem a devida anotação em CTPS (fls. 103/104).

E, nada obsta faça a autora uso do seu direito adquirido em momento posterior ao preenchimento dos requisitos (1984), visto que a aposentadoria por idade rural não depende de prova material que faça alusão à período imediatamente anterior ao requerimento. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. A informação contida na documentação trazida como início de prova material foi corroborada pelas testemunhas, em depoimentos seguros e convincentes, pelo que é devido o reconhecimento do tempo de serviço de trabalho rural pleiteado. Desnecessidade da simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por idade. Precedentes do STJ. 2. Embora a parte autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redundava em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. 3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Recurso desprovido." (TRF3, AC n. 0020810-64.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, incluído o abono anual, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a ser implantada a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para alterar o valor do benefício para um salário mínimo mensal, incluído o abono anual, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91 e esclarecer os termos da aplicação da correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC; e quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062184-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062184-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : OSMARINA MACHADO CLAUDINO
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00138-0 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para desenvolver atividades laborais, pugnando pela reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício vindicado, haja vista que a associação das patologias apresentadas, a exemplo de espondiloartrose cervical e hipertensão arterial essencial, que restringem a realização de atividades que requeiram esforço físico e movimentos repetitivos com o pescoço e membro superior esquerdo, mas **não incapacitam para outros tipos de trabalho, inclusive, segue apta para desenvolver a atividade de comerciante**, qualificação profissional da requerente.

Demais disso, o laudo pericial às fls. 49/54, vide, item V, informa a melhora acentuada dos sintomas com o tratamento, considerando que a função de comerciante pode ser continuada, pois não requer as restrições características das enfermidades constatadas.

Outrossim, verifico o acerto no julgado *a quo*, com fundamento na prova técnica produzida e, diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003702-27.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRÉ VASCONCELLOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, de reconhecimento de auxílio-doença c.c. conversão em aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para restabelecimento de

auxílio-doença, com DIB em 18.11.2007 (data da alta indevida), bem com ao pagamento de todas as prestações em atraso, devendo o benefício ser mantido ao menos até 20.04.2009, quando então o INSS poderá proceder a nova perícia médica, consignando-se que a autarquia só poderá cessá-lo após a realização da perícia. Determinou a aplicação dos juros legais e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A autora pugna pela manutenção do auxílio doença por tempo indeterminado, alterando-se somente com perícia efetuada por Junta Médica, bem como, seja o presente auxílio-doença convertido em aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 112/116 atesta que autora está sob *tratamento de câncer de mama esquerda com metástase na axila e membro superior esquerdo, iniciado com remoção cirúrgica do órgão afetado em 19.01.2007, tendo sido submetido, neste ínterim, a quimioterapia e radioterapia ate 20.02.2008*. Concluiu pela incapacidade para o trabalho pelas repercussões funcionais constatas na autora e pelos elementos colhidos nos autos. Entre 19.01.2007 e 20.04.2009, o autor pode ser considerado como incapaz temporário para o trabalho. Mesmo depois desta data se houver recuperação da capacidade laborativa, ela será reduzida em relação ao período anterior à doença.

Destarte, constatada a incapacidade total e temporária da autora para o desempenho de sua atividade laboral, devido o benefício de auxílio-doença.

Contudo, considerando não se tratar de incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como autorizar a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010852-56.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010852-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO LAURENTI DA SILVA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
SUCEDIDO : MARIA APARECIDA LOPES LAURENTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108525620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 18.12.2008, por Maria Aparecida Lopes Laurenti, falecida em 30.05.2009 (fl. 70), sucedida por seu marido, João Laurenti da Silva, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 20.10.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 89/91).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida ou requer a nulidade do laudo médico (fls. 95/98).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

A parte autora não comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, uma vez que recolheu contribuições previdenciárias de outubro de 2006 a abril de 2007 e, posteriormente, apenas nos meses de julho e agosto de 2008.

Além disso, falta-lhe, ainda, o requisito da qualidade de segurada, pois, embora não tenha havido tempo hábil para a realização da perícia médica, em âmbito judicial, em razão do falecimento da parte autora primitiva, há informação (fl. 17) de que o início da incapacidade para o trabalho se deu em 14.05.2008, momento este corroborado pelo atestado médico (fl. 19), trazido pela própria autora, no qual consta que esta se encontrava em tratamento ambulatorial, em função do linfoma maligno que lhe acometeu, desde junho de 2008.

Evidencia-se, dessa forma, que quando foi acometida pela grave enfermidade que, desafortunadamente, levou-a a óbito, a autora não possuía a qualidade de segurada, condição esta que nunca possuiu, para a obtenção de benefício por incapacidade, diante da ausência das 12 (doze) contribuições necessárias para fazer jus ao benefício, exceto se a enfermidade (neoplasia maligna - art. 151 da Lei de Benefícios) lhe houvesse acometido, quando ainda efetuava os recolhimentos para a Previdência Social, o que não ocorreu, visto que referidos recolhimentos cessaram em abril de 2007 e a doença lhe sobreveio pouco mais de um ano depois.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; há que se demonstrar a não existência da incapacidade laborativa, quando se filiou ou reingressou à Previdência Social e a carência mínima exigida em lei.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua

natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Observo, por fim, que não há que se falar em nulidade do laudo médico, pois, conforme já mencionado, há relatório médico (fl. 19), acostado pela própria autora, o qual evidencia que seu tratamento, em razão de sua enfermidade, iniciou-se em meados de 2008, momento em que não ostentava a qualidade de segurada, seja por ter deixado de contribuir há mais de um ano, seja porque não chegou a efetuar nem mesmo as 12 (doze) contribuições necessárias.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011347-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011347-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SONIA VERA GUIRAO
ADVOGADO : JOSE CARLOS VICENTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00246-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições física para desenvolver atividades laborais, pugnando pela reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício vindicado, haja vista que a associação das patologias apresentadas, a exemplo de diabetes, pressão arterial, espondiloartrose tóraco-lombar com discopatia lombar, osteoartrose inicial de joelhos, esporão de calcâneo à direita e varizes de membros inferiores, realmente causa limitações para atividades que exijam grandes esforços físicos, **mas não impedem a realização de atividades de natureza mais leve.**

Outrossim, verifico o acerto no julgado *a quo*, com fundamento na prova técnica produzida às fls. 53/57, que concluiu por INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE, pelo que de rigor a manutenção da sentença atacada. Diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011693-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011693-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : JAQUELINE MARIA MENENDES |
| ADVOGADO | : MARCIO ANTONIO DOMINGUES |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE RICARDO RIBEIRO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 03.00.00031-0 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Jaqueline Maria Menendes, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS (fls. 122/124) .

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, argui, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa em razão do indeferimento da produção de prova testemunhal e, no mérito, pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram estes autos a este E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 151/159).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A preliminar suscitada pela autora confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, em face do indeferimento da prova testemunhal, vez que ao Juiz é dado o poder discricionário, facultado pela lei (art. 436 do CPC), em que ele poderá avaliar a necessidade da produção de prova a fim de fortalecer seu convencimento, na busca da verdade real e, no caso, considerando que se trata de benefício da prestação continuada de pessoa não idosa, os laudos periciais e socioeconômicos foram suficientes para constatar eventual preenchimento dos requisitos necessários.

A propósito confere o julgado:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §§ 2º e 3º. INCAPACIDADE. NÃO ADSTRIÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

I - As limitações comprovadas pelo laudo médico-pericial, analisadas em conjunto com os demais elementos constantes dos autos, conduzem à convicção adotada pela decisão agravada de que a autora não possui capacidade laborativa.

II - Em conformidade ao disposto no art. 436 do Código de Processo Civil, o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção à luz de outros elementos constantes dos autos. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido".

Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1690368 -Processo: 0014407-08.2008.4.03.6112 -UF: SP:10ª Turma -Data do Julgamento: 20/03/2012 - Data da Publicação:28/03/2012- Rel. DES.FED. SERGIO NASCIMENTO

Fica, pois, rejeitada a preliminar argüida pela autora.

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 84/87, atesta que a autora com 21 anos de idade, apresenta ausência congênita (desde o nascimento) do antebraço e mão direita, sendo que tal deficiência já foi assimilada, não sendo dependente de terceiros e pode exercer diversas atividades, concluindo, pois, pela inexistência de incapacidade para os atos da vida diária e para o trabalho.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que a família foi formada há pouco mais de 09 meses com o casamento da autora, sendo que no período da manhã continua com as suas atividades escolares e a no período da tarde realiza suas atividades domésticas. A autora reside em uma casa cedida pelos genitores maternos, no mesmo terreno, não possui despesa com aluguel, a residência é composta por 4 cômodos, quarto, sala, cozinha e banheiro em boas condições, guarnecida com móveis e utensílios suficientes para o bem estar do casal. A renda familiar é composta pelo salário do cônjuge que gira em torno de R\$ 650,00 e o casal recebe auxílio dos familiares em suas necessidades básicas (fls. 103/105).

Denota-se dos documentos carreados para os autos, em que pese a deficiência da autora, esta não resulta em sua incapacidade, considerando que se trata de uma deficiência desde o nascimento e a autora aprendeu a viver com esta ausência, tanto é que leva a vida normal, estuda, trabalha em casa, casou-se aos 17 anos. Quanto ao requisito da hipossuficiência, também não foi preenchido, pois a autora vive bem em casa cedida pelos pais, os quais também auxiliam em eventuais necessidades e a renda auferida pelo cônjuge, em torno de R\$ 650,00, é suficiente para manutenção da família.

Assim sendo, a autora não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício pleiteado.

Outrossim, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021441-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021441-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IVANILDE BINHARDI ZANINELI
ADVOGADO : FABRICIO JOSE DE AVELAR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00190-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 2000,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Em razões de Apelação, alega a parte autora ter trazido aos autos os elementos de prova aptos a demonstrar o efetivo exercício da atividade rural durante o período de carência legalmente exigido, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no

artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento, constando a qualificação de lavrador do marido.

As testemunhas afirmam que a autora sempre trabalhou na lavoura, o que fez até recentemente.

Contudo, o CNIS acostado aos autos às fls. 57/66, indica que o marido da autora possui vários registros urbanos.

Nesse sentido, colaciono o entendimento desta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material apresentada foi afastada, uma vez que existe nos autos comprovação de trabalho urbano do esposo. (CNIS fl. 93).

2- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª. Região, AC 1219823 0002459-13.2006.4.03.612, 7ª. Turma, j. 13/02/2012, CJI 24/02/2012, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis).

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r.sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041828-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA SENA COLNAGHI
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00042-2 1 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para desenvolver atividades laborais, pugnando pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação da autora não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão do benefício vindicado, haja vista que a associação das patologias apresentadas, a exemplo de neoplasia de mama, carcinoma ductal, vício de refração e catarata insipiente no OD, **não incapacitam a autora para realização de atividades laborais com as quais encontra-se habituada.**

Demais disso, foram elaborados dois laudos forenses, conforme se depreende às fls. 51 e 64/65 por diferentes profissionais médicos, sendo que ambos concluíram pela incapacidade parcial, contrariamente as alegações contidas na peça de ingresso.

Outrossim, verifico o acerto no julgado *a quo*, com fundamento nas provas técnicas produzidas e, diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Auxílio Doença, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006160-04.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : YOLANDA DA SILVA RIGA
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061600420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se a concessão da justiça gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas *ex lege*.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, fazer jus à concessão do benefício assistencial, posto que preenche os requisitos previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93. Requer pelo provimento do recurso, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência, fixada a verba honorária em percentual não inferior a 20%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 90/91, opina pela anulação do processo ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau; e no mérito, pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do *Parquet* em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em consequência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelas Turmas especializadas deste Tribunal, *in verbis*:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 20 DA LEI N.º 8.742/93. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE.

1. O Ministério Público Federal atua, como *custos legis*, nos feitos em que se discuta benefício de prestação continuada (amparo social), nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93. A função conferida por referida lei ao Ministério Público Federal se compatibiliza com a finalidade de referida instituição, pois na hipótese é indiscutível o interesse social que a matéria suscita, tratando-se de assistência social à pessoa portadora de deficiência e ao idoso.

2. A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, quando sua intervenção era obrigatória, e havendo manifesto prejuízo à parte, enseja a nulidade dos atos processuais subsequentes ao momento em que este deveria ter sido intimado, nos termos do artigo 246 do Código de Processo Civil. A manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do Ministério Público em primeira instância. Esta corte tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória e não tenha sido cumprida.

3. Alegação do Ministério Público Federal acolhida para anular a sentença. Apelação da Autora prejudicada." (TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.013695-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Galvão Miranda, Décima Turma, j. 29.06.2004, v. u., DJU 30.07.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INVALIDEZ - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE OFÍCIO - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

- Necessária intervenção do Ministério Público em processo que verse sobre benefício assistencial.

- No caso, ausente a manifestação do representante do *parquet* e caracterizado o prejuízo à parte.

- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.

- Acolhido parecer do MPF.

- Recurso da parte autora prejudicado."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2003.03.99.024509-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 09.02.2004, v. u., DJU 07.10.2004)

Ante o exposto, acolhendo o parecer ministerial, **anulo** a r. sentença e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou por prejudicada** a apelação, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a devida intervenção do Ministério Público, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002508-70.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002508-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO SERGIO RODRIGUES MUNHOZ
ADVOGADO : PATRICIA CORRÊA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 333/335) opostos pelo INSS, sob a alegação de omissão, contradição e obscuridade na Decisão Monocrática de fls. 328/331, prolatada em 13.10.2010, que manteve a Sentença (fls. 293/295), a qual determinou o restabelecimento de benefício previdenciário conhecido como *auxílio suplementar* (de natureza acidentária).

Entendeu o *decisum* embargado ser possível a cumulação do *auxílio acidente* com aposentadoria por tempo de contribuição concedida após a edição da Lei nº 9.528/97, a qual vedou a cumulação em tela a partir de sua edição. Fundamentou-se a decisão no fato de o benefício acidentário ser anterior à lei em apreço.

Sustenta a embargante, em suma, que a Decisão de fls. 328/331 deve *assentar, clara e precisamente, que o impetrante, ao tempo da sua aposentação, recebia do INSS benefício denominado AUXÍLIO SUPLEMENTAR como previsto no artigo 9º e seu parágrafo único, da Lei n.º 6.367/76. e não o benefício denominado auxílio-acidente, previsto no artigo 5º, da mesma Lei n.º 6.367/76, como equivocadamente constou*. Entende, pois, que a decisão embargada confundiu os dois benefícios.

É o relatório.

Decido.

A hipótese é de acolhimento dos embargos, porém sem efeitos modificativos do quanto julgado, visto que, embora exista vício, a decisão monocrática merece ser mantida, pois analisou adequadamente a matéria apresentada na *mandamus*.

Com efeito, a r. Sentença, com fundamento em jurisprudência do STJ, entendeu possível a cumulação do auxílio-acidente (e, por analogia, também do auxílio suplementar acidentário) com a aposentadoria por tempo de contribuição, esta concedida após a edição da Lei nº 9.528/97:

A pedra de toque de tal entendimento é o de que, inexistente qualquer vedação anterior ao acúmulo de auxílio-acidente e aposentadoria, a alteração nesse sentido empreendida pela lei n. 9528/97, via alteração do art. 86, par. 3º, da lei n. 8213/91, somente poderá ser aplicada no caso em que a incapacidade viabilizadora da concessão daquele benefício surgir após o advento da lei, aplicada, portanto, de forma irretroativa, com observância do direito adquirido e do primado do tempus regi tacto.

Cumprido esclarecer, no caso dos autos, em que pese o benefício do impetrante se referir a auxílio suplementar acidentário e não auxílio-acidente, propriamente dito, em razão de tais benefícios possuírem mesma origem comum (acidente ocorrido com o trabalhador), de rigor a aplicação do mesmo direito. (fl. 294, verso, e 295)

No mesmo sentido, o Parecer do MPF, em seu parágrafo final (fls. 323/326):

Ainda, em que pese tratar-se o benefício em questão de auxílio suplementar acidentário e não auxílio-acidente propriamente dito, de rigor a aplicação analógica das mesmas regras, visto possuírem origem comum.

A Decisão ora embargada de fls. 328/331, por sua vez, ao manter a Sentença, tratou da hipótese como se o benefício primeiramente concedido ao autor fosse o *auxílio-acidente*, e não o *auxílio suplementar acidentário* propriamente dito.

De fato, trata-se de vício no julgado. Entretanto, tal vício é sanável pelo mero acréscimo do mesmo fundamento exarado na Sentença, qual seja, o de que o *auxílio-acidente* e o *auxílio suplementar acidentário* possuem a mesma origem comum e, por conseguinte, as mesmas razões de decidir usadas para aquele benefício amoldam-se perfeitamente a este.

Neste sentido, o seguinte precedente do STJ, que preleciona, inclusive, que *auxílio-acidente* transformou-se em *auxílio suplementar* após a edição da Lei nº 8.213/91, o que reforça a similitude entre ambos:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. LEI Nº 6.367/1976. INCAPACIDADE DECORRENTE DE MOLÉSTIA ADQUIRIDA ANTERIORMENTE À LEI Nº 9.528/1997. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É pacífico neste Tribunal que o auxílio suplementar foi transformado em auxílio-acidente pela Lei nº 8.213/91, de incidência imediata, fazendo jus os segurados aos efeitos dessa transformação, de caráter mais benéfico.

2. O auxílio-acidente na vigência da Lei nº 9.528/1997, não tem caráter vitalício. Todavia, a cumulação é possível na hipótese em que a incapacidade tenha ocorrido antes da vigência da norma proibitiva, devendo-se, para tanto, levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente que ocasionou a lesão incapacitante.

3. No caso, o Tribunal afirmou expressamente que a incapacidade do autor é decorrente de moléstia adquirida anteriormente à edição da norma proibitiva, possibilitando a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria previdenciária.

4. Esta Corte já assentou compreensão no sentido de que, tendo sido concedida aposentadoria em data anterior à edição da Lei n.º 9.528/1997, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio tempus regit actum.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Sexta Turma, Processo 200700376258, AGRESP 925257, Relator Desembargador Federal Convocado Haroldo Rodrigues, DJE em 23.08.2010)

Ante o exposto, CONHEÇO E ACOLHO os Embargos de Declaração, porém sem efeitos modificativos do quanto julgado, na forma acima estabelecida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0011842-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011842-5/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : EVA IRENE BLASS |
| ADVOGADO | : HELENA PEDRINI LEATE e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ROBERTA ROVITO e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PETIÇÃO | : EDE 2011044056 |
| EMBGTE | : EVA IRENE BLASS |
| No. ORIG. | : 00118421820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 271/273 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Eva Irene Blass em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 263/266v, que a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Em síntese, alega a embargante, que ao apreciar os embargos opostos foi a r. decisão foi omissa quanto à Justiça Gratuita da qual a parte é beneficiária e, no entanto, foi condenada no pagamento dos honorários advocatícios.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que omissa r. decisão embargada.

Assim, isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a omissão, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 263/266v.

Após o trânsito em julgado, tornem os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013298-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013298-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MIGUEL MONTEIRO
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00132980320094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Renúncia e concessão de outra aposentadoria mais vantajosa. Desaposentação. Improcedência.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para que o Instituto Previdenciário promova a desaposentação requerida, cancelando o benefício recebido e implantando, ato contínuo, o novo benefício, com data de início no ajuizamento da ação, no valor calculado, devidamente atualizado até a data da implantação, devendo ser pagas as parcelas em atraso desde o ajuizamento até a implantação do benefício, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Por fim, foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Foi interposta apelação pelo INSS, reafirmando o não cabimento da desaposentação, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida. Se não for este o entendimento, impugna as verbas sucumbenciais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pela 7ª Turma e também pela 3ª Seção deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição tendo em vista de o tempo que se pretende considerar para a desaposentação ser recente. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a concessão de novo benefício com o cancelamento de benefício anterior, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*. Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral.

Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe).

Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida dado ao caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria.

Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/19999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada na 3ª Seção deste E.TRF, que afirmou o descabimento da desaposentação, como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183,

Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., Julgamento em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 11/06/2012: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma deste E.TRF o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da desaposentação, como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA LEI Nº 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

É verdade que o tema da desaposentação ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E.STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da desaposentação e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli. Contudo, a afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial deve assegurar previsibilidade e segurança dentro das Cortes, motivo pelo qual curvo-me ao entendimento afirmado pela Sétima Turma e pela Terceira Seção deste E.TRF, em favor da unificação do Direito e da pacificação dos litígios.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, reformando *in totum* a r. sentença, para julgar improcedente o pedido de desaposentação, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016030-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016030-2/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ALBERTO ZUKUROV |
| ADVOGADO | : CLÁUDIA GODOY e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00160305420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Renúncia e concessão de outra aposentadoria mais vantajosa. Desaposentação. Improcedência.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para que o Instituto Previdenciário promova a desaposentação requerida, cancelando o benefício recebido e implantando, ato contínuo, o novo benefício, com data de início no ajuizamento da ação, no valor calculado, devidamente atualizado até a data da implantação, devendo ser pagas as parcelas em atraso desde o ajuizamento até a implantação do benefício, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Por fim, foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Foi interposta apelação pelo INSS, reafirmando o não cabimento da desaposentação, devendo ser cassada a tutela

antecipada concedida. Se não for este o entendimento, impugna as verbas sucumbenciais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pela 7ª Turma e também pela 3ª Seção deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição tendo em vista de o tempo que se pretende considerar para a desaposentação ser recente. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a concessão de novo benefício com o cancelamento de benefício anterior, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*. Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral.

Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe).

Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria

integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade. Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida dado ao caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria.

Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada na 3ª Seção deste E.TRF, que afirmou o descabimento da desaposentação,

como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., Julgamento em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 11/06/2012: "*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos.*"

Também na Sétima Turma deste E.TRF o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da desaposentação, como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA LEI Nº 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*"

É verdade que o tema da desaposentação ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E.STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da desaposentação e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli. Contudo, a afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial deve assegurar previsibilidade e segurança dentro das Cortes, motivo pelo qual curvo-me ao entendimento afirmado pela Sétima Turma e pela Terceira Seção deste E.TRF, em favor da unificação do Direito e da pacificação dos litígios.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, reformando *in totum* a r. sentença, para julgar improcedente o pedido de desaposentação, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016806-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016806-4/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : PAULO ROBERTO RAPAGNA |
| ADVOGADO | : ADAUTO CORREA MARTINS e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00168065420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem

ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001896-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001896-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ANTONIO PEDRO FERREIRA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA BENEDICTA JOAO LUCAS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : EVELISE SIMONE DE MELO |
| No. ORIG. | : 08.00.00088-2 2 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 70 a 74) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício.

Em razões de Apelação (fls. 87 a 102) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades de natureza urbana desde tempo remoto, desvanecendo-se a aptidão da documentação apresentada pela autora enquanto constituinte de início de prova material.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 108 a 113).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.05.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1990.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direitos a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal

solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rústico, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

A autora trouxe aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), realizado em 21.07.1956, e da certidão de nascimento de sua filha (fls. 14), lavrada em 30.12.1964, sendo que em ambas o cônjuge da autora é qualificado como lavrador.

Embora a documentação apresentada seja suficiente para a configuração de um início de prova material que embase a pretensão da autora, esta mostrou-se infirmada no tocante ao objeto da demanda por conta das informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 123 e 124). Por meio destas verifica-se que o cônjuge

exerceu, de fato, atividades de natureza urbana de 1960 a 1992, em particular prolongado vínculo - de 1960 a 1987 - junto à extinta FEPASA, em virtude do qual passou a perceber o benefício de aposentadoria especial na condição de ferroviário.

Segue entendimento pertinente à questão:

[Tab][Tab]PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

(...)

5. Como se não bastasse, a instância a quo constatou que o marido da parte autora havia se tornado empregado urbano, na condição de comerciante, o que resultou na concessão do benefício de pensão por morte à ora Agravante. Tem-se, assim, que a condição de lavrador do cônjuge da Autora, apontada nos documentos apresentados como início de prova material, não perdurou, em razão do exercício posterior de atividade urbana. Não há, portanto, início de prova material apto a sustentar o alegado labor rural, razão pela qual não há como conceder o pleiteado benefício.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge. Acrescento, por fim, que não merecem maiores considerações as alegações de uma das testemunhas a respeito de suposta separação de fato entre a autora e seu cônjuge, uma vez que não há notícia segura a esse propósito, a exemplo de eventual averbação na certidão de casamento relatando tal modificação no estado civil do casal em questão. Entendimento diverso deste implicaria confronto em relação à Súmula 149, acima referenciada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002571-46.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA BERTI CARENO
ADVOGADO : TANISE CRISTINA TORTORELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00090-6 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a, ainda, ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Em razões de Apelação, alega a parte autora ter trazido aos autos os elementos de prova aptos a demonstrar o efetivo exercício da atividade rural durante o período de carência legalmente exigido, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento, atestando a profissão de lavrador do marido, além de caderneta escolar da filha.

Uma das testemunhas diz ter trabalhado nas lides rurais com a autora por volta do ano de 1980 e que somente retomou o contato com ela em 2007, momento em que a outra testemunha também confirma o labor rural da autora, o que faz até os dias de hoje.

Analisando o conjunto probatório é possível concluir que a autora não demonstrou o desempenho da atividade rural durante o período de carência legalmente exigido (132 meses), tendo em vista a fragilidade da prova testemunhal, razão pela qual não há reparo a ser feito na r.decisão.

Nesse sentido, colaciono entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- 1. Ausência de início de prova material que comprove o cumprimento do período de carência exigido em lei.*
- 2. A cópia da certidão de casamento, onde consta a profissão do marido da autora como sendo lavrador, não se presta à comprovação dos 78 meses exigidos pela legislação de regência, pois tal documento, juntado aos autos como prova material, data de 2002 e as testemunhas ouvidas afirmam que têm conhecimento de que a autora trabalhou na roça até 2005, comprovando apenas 36 meses, muito aquém da carência necessária.*
- 3. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual está alicerçada na legislação que disciplina o benefício bem como em jurisprudência da Colenda Corte Superior.*
- 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*
- 5. Agravo desprovido.."*
(TRF 3ª Região, AC 1429024 - 00205132820094039999, 10ª Turma, j. 22/11/2011, CJI 30/11/2011, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira).

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r.sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002780-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002780-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1687/3347

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : NAIR APARECIDA CARETA
No. ORIG. : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
: 08.00.00349-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 48 a 52) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício.

Em razões de Apelação (fls. 57 a 63) a autarquia alega, em síntese, que não há documentação hábil a atestar o exercício de atividades rurais pela autora pelo tempo necessário para o cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 68 a 75).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 19.04.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO

NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*

2. *Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Dos documentos apresentados pela autora, tão somente sua certidão de casamento (fls. 10) apresenta-se habilitada a constituir início de prova material. Realizado em 05.09.1968 o enlace, a certidão aponta o cônjuge como lavrador. Entretanto, informações previdenciárias disponíveis no CNIS (fls. 79) dão conta de que este passou a desempenhar vínculos de natureza urbana desde, pelo menos, 1977, o que infirma a certidão de casamento como início de prova, uma vez que este perdeu seu caráter rústico não muito tempo depois do matrimônio. O mesmo efeito ocorre à autora, a quem a qualificação daquele aproveitaria.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006719-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006719-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RITA PEDRA DE JESUS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
CODINOME : RITA PEDRA DE JESUS GOMES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00106-1 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a idade avançada associada aos problemas de saúde indicados no laudo, pugnando, ao menos, pela concessão de auxílio-doença. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurada da requerente restou comprovada pelos recolhimentos apostos às fls. 21/32.

No entanto, à fl. 59, vide item 6, o perito considerou que "*a autora apresenta hipertensão arterial e diabetes sem complicações, que são passíveis de tratamento médico ambulatorial, e compatíveis com o trabalho....Do visto e exposto podemos concluir que **não há incapacidade laboral total**, havendo apenas restrições pra aqueles trabalhos com necessidade esforço físico intenso e de exposição prolongada ao calor e para trabalhar em altura*".

Outrossim, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica, seja por ausência de vínculo empregatício, seja pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018536-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018536-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR TEMPORINI MERTINI
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 08.00.00163-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, de acordo com o Provimento nº 26/01, adotado pela Justiça Federal da 3ª Região para ações previdenciárias, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais porventura existentes, além dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas posteriores à sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a aplicação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 13 (1977) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de ficha de identificação na Secretaria de Estado de Saúde (fls. 12), qualificando-a como "lavradora", além de cópia de certidão de casamento (fls. 10), ocorrido em 06/07/1940, na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Consta dos autos também Guia de Encaminhamento de Beneficiário do Funrural (fls. 11), emitida em nome do marido da autora em 17/07/1979.

Ademais, conforme documento de fls. 59, verifica-se que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 21/05/1984.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 38/39).

Cumpre ressaltar ainda que o fato de constar de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 61/64) que a requerente recolheu contribuições previdenciárias na condição de "empregada doméstica" entre junho de 1986 e abril de 1988 não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se refere a período curto de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 30/01/2009 (fls. 21vº), à falta de requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. No mais, fica mantida a r. sentença.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021226-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021226-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TIAGO OSMAR VICENTE
ADVOGADO : FÁBIO RUZ BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00258-2 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 102/104) opostos pela parte autora contra decisão proferida em 24.06.2010 que deu parcial provimento à apelação por ele interposta, nos termos da fundamentação (fls. 96/99).

Em juízo de admissibilidade, verifico que a r. decisão embargada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 21.07.2010 (quarta-feira - fl. 100), sendo considerada a data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada, nos termos dos §§ 3º e 4º, da Lei n.º 11.419/2006, ou seja, em 22.07.2010 (quinta-feira).

Dessa forma, seu termo final teria se dado em 27.07.2010 (terça-feira). Todavia, os embargos de declaração foram opostos no dia 28.07.2010 (fl. 102), fora do prazo previsto pelo art. 536 do Código de Processo Civil, sendo, dessa forma, intempestivos.

Isto posto, **não conheço** dos presentes embargos declaratórios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021550-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021550-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ELIANA XAVIER BICHOFÉ |
| ADVOGADO | : PAULO SERGIO MENEGUETI |
| No. ORIG. | : 07.00.00032-3 2 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido. Sentença mantida. Apelação a que se nega provimento.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou, ainda, o réu a pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 09 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 23/01/1971 (fl. 08), designando seu esposo como lavrador, ressaltando-se ser extensível a ela tal qualificação, constante de atos de registro civil. Assim sendo, há de ser reconhecido o período laboral; por mais, acostou aos autos cópia da certidão, para fins de inscrição de produtor rural, expedida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em que se verifica a residência da requerente no "Projeto de Assentamento DANDARA", no Município de Lins/SP (fl. 14).

No que concerne aos informes trazidos pelo INSS, oriundos de pesquisa realizada junto ao sistema informatizado CNIS (fl. 62), observa-se ter o cônjuge da autora desenvolvido atividade rural em 15/07/1988, sem data de saída, e nos períodos de 07/11/1993 a 10/01/2000 e 01/07/2000 a 06/01/2002, tendo, inclusive, a autarquia ré concedido àquele benefício Auxílio-Doença, ramo de atividade rural, nos períodos de 03/02/1998 a 12/05/1998, 05/11/1998 a 01/02/1999 e 08/05/2001 a 06/01/2002, conforme informações ora anexas.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, há de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, consoante já destacado em sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC

nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021752-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021752-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA ODETE CARRIEL RODRIGUES |
| ADVOGADO | : ABIMAELE LEITE DE PAULA |
| No. ORIG. | : 08.00.00175-2 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssimos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação nas custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (2008), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua CTPS (fls. 16/20), afiançando diversos registros de trabalho de natureza rural entre 1986 e 2008, o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 89/90), além de cópia de sua certidão de casamento (fls. 15), ocorrido em 25/07/1970, qualificando o seu marido como "lavrador".

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 49/50) confirmam o labor rural da autora por longo período. Cumpre ressaltar ainda que o marido da autora apresenta alguns vínculos de trabalho de natureza urbana, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 91). Todavia, tal fato, por si só, não descaracteriza a condição de rurícola alegada pela autora, uma vez que as provas material (incluindo documentos em nome próprio) e testemunhal produzidas nos autos demonstram de forma clara que a mesma exerceu atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício. No mais, a possibilidade de reconhecimento da condição de rurícola da esposa mesmo nos casos em que o marido é trabalhador urbano e até mesmo aposentado por tempo de contribuição está em conformidade com entendimento jurisprudencial deste Tribunal, representado pelo precedente a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. TUTELA ANTECIPADA NO BOJO DA SENTENÇA. APELAÇÃO. RECURSO ADEQUADO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. MARIDO APOSENTADO COMO TRABALHADOR URBANO. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 10.352/2001. 2. Para cada recorrível há um único recurso previsto no ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Para aplicação desse princípio é necessário ter-se em conta a natureza do ato judicial. Portanto, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, dentre elas, a concessão de tutela antecipada, se o ato do juiz põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente, prevalecendo sobre as demais. Conseqüentemente, trata-se de sentença, cujo recurso cabível é o de apelação. 3. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. 4. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material, devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme. (Súmula nº 149 do STJ). 5. Frise-se que a mulher que comprova ter trabalhado exclusivamente na lavoura, no entender deste Desembargador, pode fazer jus à aposentadoria rural, mesmo que seu marido seja aposentado como trabalhador urbano. Tal interpretação, aliás, está em sintonia com as decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 6. A exigência de comprovação do exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a Autora ajuizou a ação após ter completado a idade e comprovou o exercício da atividade rural pelo período exigido em lei. 6. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola,

independentemente de contribuição, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. 7. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 8. Preenchidos os pressupostos necessários previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, impõe-se a manutenção da tutela antecipada, tendo em vista a avançada idade da Autora (58 anos), nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil. 9. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 1103189, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SÉTIMA TURMA, DJU DATA:19/10/2006 PÁGINA: 390)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 05/12/2008 (fls. 29vº), à falta de requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027500-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027500-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA NENEN DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
No. ORIG. : 05.00.00049-3 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 59/61) que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, desde o ajuizamento da ação. Condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor total e atualizado da causa, além de ter isentado a Autarquia-ré das custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja modificado o termo inicial para a data do último laudo apresentado em juízo.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso do INSS (fls. 112/113).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e **dos interesses sociais e individuais indisponíveis** (grifo meu).

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): *Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei (grifo meu)*

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, *caput*, do CPC:

Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.
- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.
- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.
- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.
- Parecer do MPF acolhido.
- Recurso da parte autora prejudicado.

(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

- 1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.
- 2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.
- 3 - Prejudicados os questionamentos apresentados pelas partes.
- 4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação.

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC
2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.
3. Apelação provida.
4. Sentença anulada.

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, de ofício, DECRETO A ANULAÇÃO da r. Sentença de primeiro grau, para retomar a instrução processual com a obrigatória intervenção do Ministério Público a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a Apelação do INSS.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030600-09.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE ADAMI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ELIZANDRA RAIMUNDO MATTOS
No. ORIG. : 08.00.00021-9 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para a fim de conceder o benefício da prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios e de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação (Súmula 204 do STJ). Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (54/58).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia Federal, inconformada, argui, preliminarmente, pela nulidade da sentença, sob o fundamento de que o laudo social é inconclusivo, vez que não respondeu os requisitos apresentados pelo apelante, bem como deixou de constatar dados imprescindíveis sobre o grupo familiar e, no mérito, pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu os requisitos necessários á concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, entendeu que não há interesse a justificar sua manifestação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, no tocante a preliminar de nulidade da sentença argüida pelo apelante, esta se confunde com o mérito e com ele será analisado.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros

meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. 3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Relatório Social, realizado em 24 de abril de 2009, acostado às fls. 39/41, constata que a autora com 66 anos de idade, viúva, analfabeta, reside com dois filhos e um neto de 10 anos, possui ainda sete filhos que residem em diversos endereços. Residem em imóvel próprio, construído de blocos, sem reboco, sem forro, piso cimentado, composto de 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com poucos móveis e utensílios, velhos e em estado precários. Não tem renda, sobrevive com o auxílio de familiares e que sua saúde está comprometida em razão de vários problemas, dentre alteração de pressão que lhe ocasiona falta de ar e equilíbrio, quedas freqüentes, como ocorreu recentemente que teve uma perna e um braço fraturado, devido a uma queda. A renda familiar advém do trabalho do filho, que mora com ela, pois não pode contar com a ajuda dos demais, tendo em vista que não possuem boas condições financeiras. Seu filho José Carlos, alega que arca com os gastos da casa e medicamentos, mas não tem renda fixa, o que causa instabilidade econômica e dificuldades para manter a família. Informa ainda, que cuidam do neto que foi deixado desde o nascimento por uma das irmãs.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença ou em cerceamento de defesa, em face do laudo social carreado para os autos, considerando que ao Juiz é dado o poder discricionário, facultado pela lei (art. 436 do CPC), em que ele poderá avaliar a necessidade da produção de prova a fim de fortalecer seu convencimento, na busca da verdade real. Além de ser desnecessária nova perícia quando o laudo questionado apresentou respostas satisfatórias ao deslinde da questão.

A propósito confere o julgado:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §§ 2º e 3º. INCAPACIDADE. NÃO ADSTRICÇÃO AO LAUDO PERICIAL.

I - As limitações comprovadas pelo laudo médico-pericial, analisadas em conjunto com os demais elementos constantes dos autos, conduzem à convicção adotada pela decisão agravada de que a autora não possui capacidade laborativa.

II - Em conformidade ao disposto no art. 436 do Código de Processo Civil, o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção à luz de outros elementos constantes dos autos. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido".

Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1690368 -Processo: 0014407-08.2008.4.03.6112 -UF: SP:10ª Turma -Data do Julgamento: 20/03/2012 - Data da Publicação:28/03/2012- Rel. DES.FED. SERGIO NASCIMENTO

Fica, pois, rejeitada a preliminar argüida pela apelante.

No caso dos autos, a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 66 anos de idade. Quanto a renda familiar, ainda que, eventualmente, o valor auferido pelo filho, superasse a renda familiar *per capita* legalmente estabelecida, este não era suficiente, considerando a situação de miserabilidade, as condições precárias de habitação que se encontra a unidade familiar, além do estado de saúde complicado em razão da idade.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Outrossim, diante da notícia de seu falecimento no curso da instrução, ou seja, em 02.07.2009, conforme comprova a Certidão acostado às fls.82, entendo ser perfeitamente possível a homologação dos herdeiros habilitados, desde que não se vislumbre a ocorrência de má-fê.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MORTE DA MANDATÁRIA. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS PELOS ADVOGADOS APÓS O ÓBITO DA SEGURADA. NÃO-CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÊ. POSTERIOR HABILITAÇÃO. OUTORGA DE MANDATO, PELOS SUCESSORES, AOS MESMOS PATRONOS DA FALECIDA. CONVALIDAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA SEGURANÇA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que são válidos os atos praticados pelo mandatário após a morte do mandante, notadamente quando ausente má-fê.

2. A ausência de suspensão do processo, porém com a ulterior confirmação, pelos sucessores, dos atos praticados, nenhum prejuízo trouxe às partes, preencheu a finalidade essencial do processo (CPC, arts. 154 e 249, § 1º) e, sobretudo, observou o princípio da instrumentalidade das formas.

3. A segurança jurídica não pode e não deve ser prejudicada em virtude de irregularidade desimportante para a justa solução da lide.

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 772597; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 31/08/2009)

Insta salientar que o artigo 23 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, vigente ao tempo da concessão da benesse, estabelece quanto à legalidade dos herdeiros ou sucessores terem direito ao resíduo de valores não recebidos em vida pelo titular do benefício de prestação continuada, *verbis*:

Art. 23- O benefício da Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único- O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil"

Ressalto, ainda, que a habilitação deverá ser efetivada no curso de eventual execução da sentença, na forma do art. 43 do Código de Processo Civil, conforme expressa previsão em nosso Regimento Interno (art. 296).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

2010.03.99.031480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RAQUEL VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00058-8 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Raquel Vieira, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS (fls. 122/124) .

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram estes autos a este E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 181/188).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua

família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 83/86, atesta que a autora com 64 anos de idade, apresenta bronquite crônica, encontrando-se em tratamento, cuja patologia resulta em sua incapacidade para atividade laborativa.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é composto de 11 pessoas, formado pela autora, com 64 anos, seu cônjuge com 67 anos, 4 filhos com 35,34,33 e 25 anos de idade, respectivamente. Residem em casa própria, financiada pelo Caixa que paga uma prestação de R\$28,00, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com móveis em estado precários, sendo que alguns estão sem condições de uso. O orçamento da família é de R\$ 2.100,00 e as despesas fixas mais alimentação giram em torno de R\$ 1.500,00. A autora não possui despesas com medicamentos, pois, os mesmos são adquiridos no Dispensário do Município (fls. 94/97).

Denota-se dos documentos carreados para os autos, em que pese a deficiência da autora que resulta em sua incapacidade, não foi preenchido o requisito da hipossuficiência, considerando que o total do rendimento familiar é de R\$ 2.100,00, provenientes da aposentadoria do cônjuge e dos rendimentos de 3 de seus filhos que vivem sob o mesmo teto.

Assim sendo, a autora não preenche um dos requisitos legais para a obtenção do benefício pleiteado.

Outrossim, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois os rendimentos auferidos pelo núcleo familiar se mostram suficientes para manter a autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ALICE MARIA DE LIMA NASCIMENTO
ADVOGADO : GILMARA CRISTIANE LEITE RODOLPHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00150-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora Alice Maria De Lima, em face de sentença, que julgou improcedente o pedido da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, sob o fundamento de que não foram preenchidos os requisitos satisfatórios para a concessão do benefício, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, nos termos dos arts. 11, § 2º, e 12 da lei n. 1.060/50, eis que a requerente é beneficiária da Justiça Gratuita.

Insurge a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento que faz jus ao benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

No caso dos autos, a autora não preenche o requisito etário, pois conta com 59 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 57/58, comprova que a autora, é portadora de hipertensão arterial (CID I 10- X) moderada e pequena seqüela (ptosis palpebral esquerda) produzida por paralisia facial periférica, não se encontra incapacitada para trabalhar, apresentando doença crônica (CID I 10-X) que pode ser controlada com tratamento e acompanhamento médico.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é composto por (07) pessoas formado pela autora, seu genitor 3 filhos e dois netos. Residem em casa própria (05) cômodos e apresenta higiene razoável, tem um quintal bom. A renda familiar é obtida pelo genitor, que exerce a função de reciclador, sendo sua renda de aproximadamente R\$ 100,00 e do Programa Bolsa Família de 102,00, sendo o total de 202,00 (fls. 60/61).

Assim sendo, dos documentos carreados para os autos, verifica-se que, efetivamente, a autora não preenche o requisito da incapacidade, pois, a lei fala em pessoa deficiente que apresente incapacidade permanente, e, no caso, este requisito não restou comprovado, apesar de ser portadora de hipertensão arterial.

Assim, ainda que o estudo social tenha apontado a situação de miserabilidade, a constatação da capacidade laborativa configura óbice intransponível à concessão do benefício em questão, uma vez que os requisitos para sua concessão são cumulativos.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033088-34.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.033088-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CRISTIANE DA SILVA CHAGAS incapaz
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI
REPRESENTANTE : EDILENE MARIA CHAGAS
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.02139-2 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora Cristiane da Silva Chagas, representada por sua genitora que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inc. V, do CPC, sob o fundamento de existência da coisa julgada da sentença no processo nº 018.06.001004-2 (fls. 28/33).

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pela inexistência de coisa julgada, salientando que ajuizou nova em face da alteração familiar.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação para que seja afastada a existência de coisa julgada, determinando o retorno dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. No caso dos autos, verifica-se que a autora ingressou com a ação, autuada sob o nº nº 018.06.001004-2 que tramitou perante o 1ª Vara Cível na Comarca de Paranaíba, Estado de Mato Grosso do Sul, objetivando a concessão do benefício de assistência Social, previsto no artigo 203, inc. V, da CF e art. 20 da Lei nº 8.742/93, a qual foi julgada improcedente, transitando em julgado em 29.06.2007, conforme se vê às fls. 38/41).

Outrossim, a requerente ajuizou a presente ação em 10.06.2010, desta feita distribuída a 2ª Vara Cível da mesma Comarca, pleiteando o mesmo benefício, para as mesmas partes, sem comprovar nenhum fato novo, utilizando, inclusive do mesmo argumento que motivou a 1ª decisão.

Ademais, além de não trazer eventuais alterações que justificasse a interposição de nova ação, deixou de instruir adequadamente, limitando-se a informar o indeferimento administrativo ocorrido em 1996.

Assim sendo, estamos diante de coisa julgada, considerando que há uma ação idêntica totalmente definida, ou seja, sem que haja nenhuma possibilidade de reverter a decisão.

Destarte, não se pode permitir que a autora busque uma nova decisão que já tenha obtido um pronunciamento judicial anterior e definitivo.

O art. 467 do CPC, por sua vez, estabelece que:

" Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a

recurso ordinário ou extraordinário."

Assim sendo, presente a coisa julgada, torna-se indiscutível a lide em outro processo, devido à imutabilidade dos efeitos da sentença.

A coisa julgada é tão essencial que constitui garantia constitucional, insculpida no art. 5, XXXVI, *in verbis*":
"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"

Assim sendo, imperioso é o reconhecimento dos efeitos da coisa julgada na presente ação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034161-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034161-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : VANDA MARIA APARECIDA CAVALARI ARRIAS
ADVOGADO : CILENE FELIPE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00073-5 2 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora Marina Martins e pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As parcelas em atraso devem ser corrigidas e acrescidas de juros legais de 1% da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença (fls. 166 e vº).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Insurge a Autarquia Federal, pugnando em suas razões de recurso pela improcedência do pedido da autora, sob o argumento de que não foi preenchido o requisito da renda *per capita*.

A Autora apela da sentença, requerendo a que a data inicial do benefício seja fixada a partir do requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS, restando prejudicado o recurso da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.
Passo à análise:

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o laudo pericial acostado às fls. 152/154, atesta que a autora, com 52 anos de idade é portadora de Neoplasia Maligna da mama esquerda, em acompanhamento; Hipertensão Aterial Sistêmica Moderada; Diabetes mellitus; Obesidade; Dor lombar e Gonartrose de joelho direito que resultam em sua incapacidade total e permanente para atividades que demandem esforços físicos, deambulação e ou permanência em posição

ortostática.

O laudo Social, por sua vez, constata que o núcleo familiar é formado pela autora e duas filhas, sendo que o cônjuge vive em São Paulo, pois é motorista em uma transportadora. Residem em casa própria de madeira, com 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. A renda familiar é de R\$ 130,00 que a filha mais velha recebe cuidando de uma senhora idosa e R\$ 300,00 que o marido envia mensalmente, assegura a autora que é com esta renda de R\$ 430,00 mensais que custeia os gastos domésticos, alimentação e medicamentos. Observou a Sra. Assistente Social que a autora é dependente financeiramente do marido e fisicamente de sua filha mais nova que executa as tarefas doméstica, pois a mesma não possui condições físicas para executá-la.

Denota-se que dos documentos acostados aos autos, corroborado pelos depoimentos das testemunhas às fls. 98/99, que a autora preenche o requisito da incapacidade em razão das moléstias acometidas, bem como o requisito da hipossuficiência, pois a renda *per capita* auferida pelo núcleo familiar, não é suficiente para a sobrevivência digna da autora, considerando sua idade e os problemas de saúde enfrentados.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal

Cumprir ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão da autora.

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJIDATA:29/09/2011

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, nos termos do artigo 475§ 2º do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso do INSS.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034468-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034468-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IODENA NASCIMENTO DIAS
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00161-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Iodena Nascimento Dias em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 93 a 95) que julgou improcedente o pedido em razão dos vínculos urbanos do cônjuge.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 107) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresenta demonstra que há direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda

que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistem a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.04.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

A autora trouxe aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), realizado em 18.07.1973, e de sua CTPS (fls. 14 a 16), na qual consta 1 (um) vínculo rural exercido durante o mês de dezembro de 1977.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

No presente caso, verifico que o início de prova material mostrou-se infirmado pelas informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 90), uma vez que há registros de atividades urbanas exercidas pelo cônjuge da autora no período que vai de 1976 até 2004, ou seja, foi perdido o caráter rurícola. Tal efeito também atinge a autora, a quem beneficiaria a manutenção de tal caráter, pois a documentação oferecida não permite presumir, apenas a partir de curtíssimo vínculo, ter esta se mantido rurícola ao longo de sua vida laboral.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge, além de se mostrarem extremamente vagos e mesmo contraditórios, ao sustentar a versão de que o cônjuge da autora teria trabalhado a seu lado em atividades rurais.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004310-93.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

PARTE AUTORA : LUIZ EDUARDO DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1715/3347

ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00043109320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em 01.06.2010, por Luiz Eduardo de Souza, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 23.03.2012, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (30.04.2010), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 97/101).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada.

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº

2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005942-54.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005942-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARTA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059425420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Início de prova documental corroborado por prova testemunhal. Benefício deferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 10/12/2010 por MARTA MARIA DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, vez que beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que

se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, o requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento acostada aos autos (fls. 16), na qual consta o nascimento do filho ocorrido em 11/01/2008. Sobre a prova de exercício da atividade rural, da análise da cópia da CTPS da autora (fls. 17/20), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 46/47), verifica-se a existência de registro de trabalho de natureza rural no período de 10/06/2009 a 12/09/2009.

Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 48), verifica-se a existência de registros de trabalho de natureza rural em nome do genitor do filho da autora entre 2008 e 2011.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 55) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que esteve grávida.

Desta forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova

material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, fixe-os em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de salário-maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias contados da data do parto, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.213/1991, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros moratórios de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012394-71.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.012394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO SCATOLA
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
No. ORIG. : 00123947120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo do INSS, em face da sentença, que julgou procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, cancelando o benefício atual, concedendo novo benefício de aposentadoria por tempo integral, desde o ajuizamento da demanda, com DIP e RMI a serem apuradas pela autarquia. Determinou, ainda, o pagamento dos atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Concedeu a tutela para a implantação imediata do benefício.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros e honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003881-14.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003881-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : ALVARINA JOSE DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00038811420104036111 3 Vt MARILIA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Alvarina José de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 91 e 92) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício de atividade rural pelo tempo necessário.

Em razões de Apelação (fls. 95 a 104) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09.08.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio:

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

(...)

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)

A autora juntou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 14 a 16) e de seu CNIS (fls. 13), nos quais consta a existência de um vínculo apenas, sendo este de natureza urbana e exercido entre 1976 e 1977. Entre a documentação apresentada que não está em nome próprio, mas de seu cônjuge, estão presentes a declaração de IR (fls. 17) relativa ao ano de 1975, na qual a autora consta como dependente e sendo o endereço rural, o mesmo registrado nas Notas Fiscais (fls. 18 e 20) referentes aos anos de 1983 e 1985 e nas Notas Fiscais do Produtor (fls. 23 a 25) referentes aos anos de 1993 e 1996. Consta, ainda, que a autora percebe pensão por morte em razão do exercício de atividades rurais por seu então cônjuge.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

No presente caso, não estão preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício. Não obstante haja início de prova, nada se sabe a respeito de quando a autora começou a exercer atividades rurais ao lado de seu marido. Desse modo, mesmo havendo documentos que atestem já estar o núcleo familiar constituído em 1974, tal fato não se configurou em óbice para que a autora exercesse atividade urbana em período posterior. Ainda nesse sentido se apresenta a própria prova testemunhal, levando a crer que esta tenha interrompido suas atividades ainda em 1996, portanto antes de alcançados 55 anos de idade.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Entretanto, conforme demonstrado, esta não possui suficiente solidez para que possa, em relação à pretensão ora resistida, ampliar a duvidosa eficácia probatória do início de prova material.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004640-75.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004640-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDVALDA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046407520104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fundamento no art. 269, inciso I do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 12 (2001).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 19/05/1962, e certidão de nascimento dos filhos, datadas de 04/04/1977 e 23/11/1981, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 09/11), assim como cópia da carteira de trabalho deste (fls.13/17), constando diversos registros em atividade rural de 1970 a 1989.

No entanto, descabe considerar a documentação supracitada, ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, pois da justificação administrativa realizada pelo INSS, por força de determinação judicial, apurou-se ter

a requerente prestado serviço a um restaurante na cidade de Marília/SP, durante 03 (três) anos a partir de 1992 (fl.53). Outrossim, verifica-se da consulta Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS / DATAPREV - ter o marido da autora mantido vínculo empregatício urbano nos interstícios de 1990 a 1999 e 2001 a 2004, tendo a autarquia concedido-lhe Aposentadoria por Idade - ramo comerciário, a partir de 01/03/2009 (fls.71/77).

Ressalte-se, por fim, ter a autora, em declaração prestada ao INSS, afirmado que após 1995 não mais laborou em qualquer atividade (fl.53).

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)"
(TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Ademais, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 84 e 103/108), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. art. 557 do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002873-96.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002873-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDIMARA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00028739620104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.05.2010, por Edimara Aparecida da Silva, contra Sentença prolatada em 26.04.2012, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde sua cessação (28.07.2008), negando sua conversão em aposentadoria por invalidez, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 95/97 vº).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial da decisão, para a concessão da aposentadoria por invalidez (fls. 106/111).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Assim, não conheço da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, em relação aos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 72/81) afirma que a parte autora apresenta espondiloartrite, tendinite em ombro esquerdo, hérnia discal, esporão de calcâneo, hipertensão arterial e

diabetes. Relata que, embora sua incapacidade para o trabalho seja absoluta, pois, no momento, não poderá exercer qualquer atividade profissional, tal condição é reversível, uma vez que suas patologias são passíveis de cura ou melhora, em face de seu estado geral. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e temporária.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades e em todos os momentos em que foi questionado sobre o grau da incapacidade, ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas não da aposentadoria por invalidez, ao menos no momento. Ressalto que o perito judicial foi enfático ao asseverar que as enfermidades da autora são passíveis de cura, não estando permanentemente incapacitada para o labor.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação deste benefício, na esfera administrativa, em 28.07.2008.

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, não há que se falar, no momento, em conversão do benefício concedido na r. Sentença, em aposentadoria por invalidez.

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-68.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIANO DANTAS SILVEIRA
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014136820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por **Luciano Dantas Silveira** contra sentença que denegou a segurança em *writ* impetrado para obstar os descontos efetuados no benefício a título de devolução de valores pagos a maior.

Em suas razões, o apelante aduz que não pode ser lesado em razão de erro da autarquia, devendo cessar de imediato o desconto que vem sofrendo, em prejuízo a sua manutenção e de sua família.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, que opinou (fls. 85/89) no sentido do provimento do recurso e conseqüente concessão da segurança.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

No mais, a apelação merece provimento.

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com o fim de obstar os descontos efetuados no benefício a título de devolução de valores pagos a maior.

Assiste razão ao apelante. Cuida-se o valor controverso de verba de natureza alimentar, recebida de boa-fé e não se pode onerar o segurado pelo equívoco cometido pela Administração. A medida depõe contra a segurança jurídica que deve ser assegurada ao impetrante, notadamente porque alcança provento básico, constituindo ameaça à subsistência do segurado.

É assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em casos que tais, descabe a exigência da restituição, conforme exemplificam os julgados emanados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS PELA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os valores percebidos que foram pagos pela Administração Pública em decorrência de interpretação deficiente ou equivocada da lei, ou por força de decisão judicial, ainda que precária, não estão sujeitos à restituição, tendo em vista seu caráter alimentar e a boa-fé do segurado que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 8.433/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 13/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.

1. Segundo a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, "A reclamação não integra o rol das ações constitucionais destinadas a realizar o controle concentrado e abstrato de constitucionalidade das leis e atos normativos. É medida processual que somente opera efeitos inter partes, não ostentando efeito geral vinculante." *(REsp 697.036/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 4/8/2008).*

2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.

3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. Precedentes.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1084292/PB, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 21/11/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para determinar que a autarquia previdenciária abstenha-se de descontar, a título de restituição dos valores pagos a maior, no período de 09.01.2007 até 25.04.2008 das prestações mensais do benefício do autor (cf. extrato do INSS acostado à fl. 13).

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004280-19.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004280-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : NELSON ARCHANJO DOS SANTOS
ADVOGADO : CAMILA BENIGNO FLORES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00042801920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o precípuo objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 535.307.651-2, obstando-se a alta programada para 01.02.2010 (fl. 50).

Na hipótese, a Sentença concedeu parcialmente a segurança, determinando o restabelecimento do auxílio-doença, bem como a impossibilidade de cessação até realização de nova perícia médica. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto na Súmula nº 512 do STF.

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 91, manifestou-se pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuii que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescidos, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaia, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

De todo o exposto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007720-23.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VICTOR BATISTAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077202320104036119 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Victor Batistão em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 14.07.1997) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde o pedido administrativo, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 16.12.2011, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios (fls. 82/86).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial e prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 88/98).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com*

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a reforma de sentença que possibilitou a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir

a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestime, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA

PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido."

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art.

2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010126-17.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010126-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANANIAS ALEXANDRE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101261720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ananias Alexandre da Silva, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 12.01.1993), mediante a inclusão das gratificações

natalinas no cômputo do benefício. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 12.04.2012, reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 82/85). Em sede de Apelação, a parte autora requer o afastamento da decadência e insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 87/95). Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal com contrarrazões às fls. 100/106.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 26.10.2010 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação para manter na íntegra a r. sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010532-38.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010532-5/SP

| | |
|----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : ANGELA CARREGALO MARTIN ARANEDA BARAHONA |
| ADVOGADO | : RAQUEL COSTA COELHO e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Angela Carregalo Martin Araneda Barahona em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 19.09.1995) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 04.04.2011, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, mantendo a execução da condenação suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 69/78).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 82/89.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em

respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação.

(TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um

temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça. Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador. É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional

por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público. Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos *ex tunc*, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.
 - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.
 - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.
 - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.
 - Agravo legal do INSS improvido.
- (AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006887-02.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006887-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ALVES DOS ANJOS
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00068870220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.08.2010, por João Alves dos Anjos, contra Sentença prolatada em 27.10.2011, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde quando havia incapacidade laborativa até a realização do laudo pericial, ou seja, de 31.05.2010 a 05.04.2011, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 67/69).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa. Na manutenção do julgado, requer a aplicação de juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09 (fls. 84/90).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da

Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima exigida e à condição de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 52/54), realizado em 05.04.2011 (fl. 50), afirma que o autor é portador de hérnia inguinal, que foi corrigida por meio de cirurgia, realizada quatro meses antes, isto é, no final de 2010 ou início de 2011. Relata que possui cicatriz cirúrgica, bem constituída e abdômen indolor à palpação e que a patologia foi corrigida com a cirurgia. Conclui, assim, que no momento da realização da perícia médica judicial, já não havia incapacidade laborativa.

Nesse sentido, correta a r. Sentença, que considerou que, quando da concessão da tutela antecipada, à fl. 26, o benefício era devido, pois o autor aguardava a realização de cirurgia, junto ao Hospital Estadual de Américo Brasiliense, desde 21.05.2010 (fl. 12), sendo que tal cirurgia somente foi realizada no final de 2010 ou início de 2011, conforme afirmação do perito judicial.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária, para o trabalho, no momento da espera pela cirurgia e à época de sua realização, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 31.05.2010, quando aguardava a realização da cirurgia, até 05.04.2011, data da perícia médica judicial, que constatou a recuperação do autor, após o procedimento cirúrgico.

Cumprase asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Cumprase esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Dessa forma, merecem reforma os consectários referidos, uma vez que o benefício terá início em 31.05.2010, ou seja, já na vigência da Lei nº 11.960/2009.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001371-86.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001371-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : OSMAIR DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013718620104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação na ação ordinária, na qual a parte autora requer a aposentadoria por invalidez, em face da r. sentença que extinguiu a ação, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso I, cc. 284, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ausência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição e sustenta a desnecessidade do prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conforme entendimento desta 7ª. Turma, desnecessário prévio requerimento administrativo de benefícios de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, sendo exigido nas demais ações previdenciárias.

Por igual fundamento, considerando a grande probabilidade de ser negado no âmbito administrativo o pedido de aposentadoria por invalidez ao trabalhador rural, considerando os documentos juntados aos autos, não há que se exigir à parte autora que ingresse inicialmente na esfera administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO

ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

No mesmo sentido, colaciono o julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

(...)

- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).

(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

Outrossim, não é possível julgar o mérito, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, vez que não houve a citação da ré.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para o prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-07.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.000128-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : JANINE DE FATIMA DIAS
ADVOGADO : VERA LUCIA MAFINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001280720104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Janine de Fátima Dias, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram estes autos a este E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvinimento da apelação da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 134/137, atesta que a autora, com 21 anos de idade é portadora de miocardiopatia caracterizada por hipertrofia de ventrículo esquerdo, cuja patologia não lhe causa incapacidade.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 21 anos e se marido com 22, residem em casa alugada, composta de 5 cômodos, dois quartos, sala, cozinha, banheiro e uma área de serviço. Construída em alvenaria com paredes e pintura em bom estado, piso frio, guarnecida com mobília e utensílios necessários para a vida do casal. A renda familiar é proveniente do salário do cônjuge, como pedreiro, que auferem um rendimento no valor de R\$ 600, 00 mensais (fls. 147/150).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora, em que pese sua patologia, não preenche o requisito da incapacidade, conforme assinalou o Sr. Perito, bem como o da miserabilidade, considerando que a renda auferida pelo cônjuge é suficiente para a manutenção do casal, pois a autora não tem filhos e vive razoavelmente bem.

Outrossim, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois o cônjuge possui meios de prover as necessidades da autora.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003905-58.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003905-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : CLEONICE BARBOSA DO NASCIMENTO SANTOS |
| ADVOGADO | : OSMAR OSTI FERREIRA e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00039055820104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio-doença. Condenou-a ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega ser portadora de doença incapacitante, corroboradas pelos atestados recentes nos autos, não podendo o Sr. Perito sustentar que pode executar a mesma função de auxiliar. Alega ainda, que em casa cuida dos afazeres relativos à dedicação de quase todo o dia ao filho especial (autista).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizado pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 84/88 atesta que autora "*apresenta quadro de asma, e no momento está bem, estabilizada, fazendo uso de medicamentos de uso crônico. Sendo assim o trabalho que exercia de auxiliar de cozinheira não é compatível com o trabalho, sendo que a mesma pode então exercer a função com restrições a produtos, pó, poeira ou outro agente que possa vir a desencadear a crise.*" Concluiu que não está relacionada ao trabalho e não está inapta para a função.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003534-56.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003534-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS BOSCATTO
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035345620104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão, reconhecendo o direito do autor à renúncia do benefício e concessão de novo, desde que efetuado o ressarcimento dos valores recebidos devidamente atualizados. Houve concessão de tutela antecipada.

Decisão submetida ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC ("a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.").

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de

parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.[

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004803-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004803-6/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| PARTE AUTORA | : DANIEL CARLOS BOLOGNESE |
| ADVOGADO | : ANA MARIA CARAVITA ALEXANDRE e outro |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00048033320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez-Auxílio-doença. Concessão. Benefício deferido. Inaplicabilidade do reexame necessário.

Aforada ação previdenciária em **27/04/2010** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de "Auxílio-doença" ou "Aposentadoria por Invalidez", processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido em **01/12/2011** (fls. 106/108), determinando à autarquia-ré a implantação do benefício de "Auxílio-Doença" (outrora concedido sob NB nº 537.943.185-9), a partir da data da cessação indevida - **02/12/2009** - devendo o INSS pagar os valores em atraso com atualização monetária, além de juros de mora desde a citação, de 0,5 % (meio por cento) ao mês até janeiro de 2003, sendo que, a partir de então, os juros incidirão à razão de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 01/07/2009, incidirão uma única vez, até a conta final, com índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das despesas processuais, bem assim da verba honorária, esta no valor de 10% (dez por cento) sobre o montante

apurado até a data do julgado, consoante Súmula nº 111 do C. STJ. Determinou custas *ex lege*. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte, por força do reexame determinado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por outro lado, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007746-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007746-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BATISTA MOREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00077462320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões

recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011508-47.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011508-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00115084720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão, reconhecendo o direito do autor à renúncia do benefício e concessão de novo, desde que efetuado o ressarcimento dos valores recebidos devidamente atualizados. Houve concessão de tutela antecipada.

Decisão submetida ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC ("a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.").

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.[]

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003189-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003189-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : HUMBERTO TORRES DE AQUINO |
| ADVOGADO | : MARIA DA SOLEDADE DE JESUS |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE OSASCO SP |
| No. ORIG. | : 09.00.00251-0 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por HUMBERTO TORRES DE AQUINO em face da r. decisão (fl. 56) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Osasco-SP manteve decisão anteriormente proferida (fl. 51), por meio da qual havia declarado a incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a causa, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Osasco-SP.

Alega-se, em síntese, que deve ser declarada a competência da Justiça Estadual para processar e julgar o feito subjacente (fl. 07).

É o relatório.

DECIDO.

Da leitura atenta dos autos, percebe-se que a decisão ora apontada como agravada (fl. 56) simplesmente apreciou o pedido de reconsideração formulado à fl. 52, mantendo, pelos próprios fundamentos, a decisão original (fl. 51) de remeter os autos ao Juizado Especial Federal de Osasco-SP, em face do reconhecimento da incompetência absoluta do Juízo para processar e julgar a causa.

O pedido de reconsideração (fl. 52), por não constar do nosso sistema recursal, não suspende ou interrompe o prazo para a interposição de qualquer recurso, de modo que o reconhecimento da intempestividade deste Agravo de Instrumento é medida que se impõe.

Neste sentido, confirmam-se o teor dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

(...)

Recurso especial provido.

(STJ, Resp 588681/AC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, j. 12.12.2006, DJ 01.02.2007, p. 394)

AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, INTERRUÇÃO DE PRAZO RECURSAL. DESCABIMENTO.

O pedido de reconsideração, isolado, não tem eficácia de suspender ou interromper prazo para o recurso apropriado.

Agravo não conhecido."

(STJ, AgRg na MC 10261/PR, Terceira Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 01.09.2005, DJ 26.09.2005, p. 350)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. PRECLUSÃO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O prazo para interposição do agravo de instrumento deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo 'a quo', uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, nem de interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido, reiterando o que anteriormente decidido, não pode superar a preclusão consumada.

2. Precedentes.

(TRF 3ª Região, AG n.º 95.03.075630-8/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 07.03.2007, DJU 14.03.2007, p. 261)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO SUSPENDE NEM INTERROMPE O PRAZO RECURSAL - LAPSO TEMPORAL QUE SE INICIA COM A INEQUÍVOCA CIÊNCIA DA PRIMEIRA DECISÃO.

1. (...)

2. Ainda que a agravante tenha pleiteado a reconsideração do decisum, o dies a quo do prazo legal inicia-se na data da inequívoca ciência da primeira decisão, da qual, obviamente, objetiva-se a reforma e não da decisão proferida quando do pedido de reconsideração.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, Ag n.º 2005.03.00.098955-8/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 25.10.2006, DJU 17.01.2007, p. 523).

A contagem do prazo recursal não poderia ter início a partir da publicação (fl. 57) da decisão acostada à fl. 56, mas sim daquela decisão acostada à fl. 51, a qual originalmente reconheceu a incompetência absoluta do Juízo e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Osasco-SP.

A decisão original (fl. 51) foi proferida em 01.12.2010, sendo seguro afirmar que, em 13.12.2010, o autor já tinha tomado conhecimento do teor da aludida decisão, tanto que protocolou, naquela data, pedido de reconsideração (fl. 52). Ocorre que o presente Agravo de Instrumento foi interposto apenas no dia 08.02.2011 (fl. 02), isto é, muito depois do término do prazo de dez dias, sendo, portanto, manifestamente intempestivo. Ademais, mesmo que se considerasse como data do protocolo o dia 17.01.2011 (fl. 03), data em que, por equívoco, teria havido a protocolização do recurso perante a Justiça Estadual (fls. 02/03), melhor sorte não aguardaria o agravante, já que, ainda assim, o Agravo estaria intempestivo, por ter transcorrido mais de dez dias desde o dia 13.12.2010 (descontados, inclusive, aqueles dias em que o prazo permaneceu suspenso, por conta do recesso judiciário).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021566-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021566-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS ORTOLANI
ADVOGADO : MARCELO BRAZOLOTO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024674420114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Foram opostos Embargos de Declaração (fls. 66/67) por LUIZ CARLOS ORTOLANI, com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática (fls. 60/63) por meio da qual se negou seguimento a Agravo de Instrumento, este interposto em face da r. decisão (fl. 52) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Marília - SP, nos autos de demanda em que se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço exercido sob condições especiais com a devida conversão e, por conseguinte, a concessão da Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega-se, em síntese, que existiria omissão na decisão ora embargada, uma vez que não teria havido pronunciamento acerca do "tempo de serviço de atividade comum e carência já cumprido pelo embargante" (fl. 67). Aduz-se que deveria ter sido reconhecida a presença dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

A decisão ora embargada é clara no sentido de que "o tema acerca da comprovação do exercício da atividade

especial e sua conversão em tempo comum, com a respectiva concessão de aposentadoria, deve ser objeto de cognição exauriente perante o juiz de primeiro grau, e não ter solução no âmbito de cognição sumária, devendo ser observados os princípios da ampla defesa e do contraditório, a comprovar o implemento de todos os requisitos como tempo de serviço e carência e outros desdobramentos para a correta concessão da Aposentadoria por Tempo de Serviço ou Tempo de Contribuição Proporcional ou Integral" (fl. 61).

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição).

Embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado de Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. Embargos rejeitados.

(STJ - EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que apreciou de forma clara e expressa todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os Embargos Declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034855-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034855-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : NEUSA APARECIDA BARRETO DE SOUZA
ADVOGADO : JORGE LUIZ MELLO DIAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00066-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Sentença proferida em audiência. Intimação pessoal do INSS. Embargos de Declaração tempestivos. Agravo de Instrumento não provido.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NEUSA APARECIDA BARRETO DE SOUZA em face da decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 114, que conheceu dos Embargos de Declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, porque tempestivos, anulando todas as decisões proferidas desde o recebimento da petição inicial, em especial a antecipação dos efeitos da tutela, ao fundamento de que, não tendo sido decidida tempestivamente a Exceção de Incompetência, restou prejudicada a prolação de sentença, que deveria ser precedida de decisão sobre a competência do juízo.

Irresignada a agravante interpôs este recurso, requerendo a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada sustentando, em suma, que seu inconformismo prende-se ao fato de não ter a serventia atentado para os prazos vigentes, sendo intempestivos os Embargos de Declaração opostos pelo INSS, visto que a sua intimação da sentença se considera quando de sua prolação em audiência, para a qual foi ele pessoalmente intimado.

É o relatório.
DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Com efeito, a decisão hostilizada considerou tempestivos os Embargos de Declaração opostos em face da r. sentença proferida em audiência realizada em 19.05.2011, à qual o INSS não compareceu, embora tivesse sido pessoalmente intimado para tanto em 26.08.2010 (fls. 96), sendo certo que os Embargos de Declaração foram opostos pelo INSS em 16.06.2011 (fls. 106/110) e a intimação pessoal do INSS em relação à sentença proferida se deu em 06.06.2011 (fls. 105).

Contudo, há expressa disposição legal no sentido de que "nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente." (art. 17 da Lei nº 10.910/04). Ressalte-se que tal norma, por se tratar de regra especial, prevalece sobre o preceito do art. 242, §1º, do Código de Processo Civil.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte e do Egrégio STF:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS - INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - ART. 17 DA LEI 10910/2004 - PRELIMINAR ACOLHIDA - RECURSO PROVIDO - PROCESSO ANULADO A PARTIR DE FL. 19.

1. Nas causas em que atue procurador federal, em razão das atribuições de seu cargo, deve ele ser intimado pessoalmente, nos termos do art. 17 da Lei 10910, de 15/07/2004.

(...)"

(TRF-3ª Região, AC nº 1200285, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 01.10.2007, v.u., DJU 30.01.2008, p. 469).

"Recurso. Embargos de Declaração. Caráter infringente. Embargos recebidos como Agravo Regimental. Agravo de Instrumento. Tempestividade. Início do prazo recursal. Procurador do INSS. Prerrogativa. Intimação pessoal. Inteligência do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004. Agravo regimental improvido. O prazo recursal, para o

INSS, inicia-se da intimação pessoal do seu procurador, na forma do art. 17 da Lei Federal nº 10.910/2004." (STF, AI nº 623735 ED, rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.09.2007, DJ 11.10.2007, p. 55).

Assim, constatando-se que o procurador do INSS não estava presente na audiência realizada em 19.05.2011, não se pode afirmar que, naquele momento, houve a intimação pessoal da autarquia, o que ocorreu de fato em 06.06.2011 (fls. 105).

Verifico dos autos que a protocolização dos Embargos de Declaração se deu em 16.06.2011 (fls. 106), portanto, tempestivos.

Nesse diapasão, ausente a verossimilhança das alegações da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada. Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003808-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003808-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RITA DE CASSIA BATAUS incapaz
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
REPRESENTANTE : NIVALDO BATAUS
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00111-0 2 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Rita de Cássia Bataus, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Irresignado, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Decorrido "*in albis*" o prazo para as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser

pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 78/79, atesta que a autora, é portadora de deficiência mental grave e epilepsia, que resulta na sua incapacidade moderada, total e permanente para exercer atividade laborativa.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 27 anos, seus genitores e um irmão de 16 anos. Reside em casa própria, registrada em nome dos pais, passando por uma reforma em boas condições de moradia, com 3 quartos, sendo 1 em construção e os outros 2 com o piso cru, 1 cozinha, 1 copa, uma dispensa inacabada, uma sala e varanda sendo uma nas laterais e outra na frente, guarnecida com acessórios confortáveis, possui uma linha telefônica e o genitor possui um veículo Gol - 85 em péssimas condições de conservação e uso. A renda familiar é proveniente do salário do genitor, na condição de aposentado da Prefeitura Municipal de Flórida Paulista que auferem um rendimento no valor de R\$ 1.200,00.

Denota-se dos documentos juntados aos autos, em que pese à deficiência da autora, esta por si só, não autoriza a concessão do benefício pleiteado, considerando que o requisito da miserabilidade, não restou demonstrado, pois a autora vive em boas condições, em casa bem estruturada, bem guarnecida e a renda familiar *per capita* é bem superior ao limite legalmente estabelecido, conforme constou do Laudo Social.

Assim sendo, verifica-se que a autora, apesar de deficiente, não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado, porquanto não preencheu os requisitos, previstos nas legislações que permitem tal concessão.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003895-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003895-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA CRISTINA MOREIRA |
| ADVOGADO | : MILENE DOS SANTOS SILVA CHACON |
| No. ORIG. | : 10.00.00062-2 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Início de prova documental corroborado por prova testemunhal. Benefício deferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 05/03/2010 por MARIA CRISTINA MOREIRA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, a partir do nascimento de sua filha, bem como a proceder ao pagamento das prestações em atraso, com incidência de correção monetária, nos termos da tabela prática de atualização do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, desde os respectivos vencimentos, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que não restou demonstrado, por meio de prova adequada, o efetivo exercício de trabalho rural da autora pelo período de carência exigido, uma vez que não pode ser admitida para tanto prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos

períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício. No caso dos autos, o requisito da maternidade restou comprovado pela cópia da certidão de nascimento da filha da autora (fls. 13), ocorrido em 21/06/2009. Sobre a prova de exercício da atividade rural, da análise da cópia da CTPS da autora (fls. 15/16), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 37/39), verifica-se a existência de registro de trabalho de natureza rural no período de 07/11/2005 a 13/01/2006.

Ademais, na certidão da Justiça Eleitoral (fls. 18), expedida em 21/12/2009, a autora aparece qualificada como "agricultora".

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 46/47) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que esteve grávida.

Desta forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008465-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008465-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO MARIA DE JESUS MIRANDA
ADVOGADO : ELAINE DE CASSIA CUNHA TOESCA
CODINOME : CONCEICAO GODOY MOREIRA
No. ORIG. : 09.00.00154-5 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido. Sentença reformada.

Aforada ação de "Aposentadoria por idade rural" em **30/10/2009**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **03/08/2010** (fls. 58/60), determinando

à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (01/12/2009 - fl. 22vº); a propósito do pagamento das parcelas vencidas, deverá ser realizado em cota única, acrescida de correção monetária e juros moratórios, a contar de cada vencimento. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total vencido. Sentença não submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 62/66), pela reforma da r. sentença prolatada, sob tema de ausência de prova material para fins de comprovação da atividade rural da parte autora, não sendo admitida, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal. Noutra hipótese, se mantida a concessão do benefício ora discutido, requer: a estipulação do valor mensal a ser pago a título do benefício em 01 (um) salário mínimo por mês; a redução da verba honorária para 10% (dez por cento) sobre o *quantum* vencido, observada a Súmula nº 111 do C. STJ; a fixação de juros de mora e correção monetária conforme o artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09. Prequestionou a matéria, para fins recursais.

Com o oferecimento de contrarrazões (fls. 68/71), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 1999 (fl. 13).

No que pertine à demonstração de atividade rural, os documentos apresentados pela autora não se mostraram aptos ao fim colimado, à medida que: a declaração de exercício de atividade rural, firmada por particular (fl. 14), equipara-se a mero depoimento reduzido a termo, de caráter unilateral, e sequer submetido ao crivo do contraditório; e o documento escolar de fl. 15 não traz qualquer informação acerca de prestação de serviços rurícolas, pela autora, apenas dados relacionados a seu ciclo estudantil.

Ressalto que inexistente registro no banco de dados previdenciário - CNIS - em nome da autora; anoto, na oportunidade, que, conquanto esteja a demandante qualificada, na petição inicial, como "casada", não houve juntada, nos autos, de certidão de casamento, o que veio impossibilitar pesquisa junto ao aludido cadastro, com relação a seu cônjuge.

Por derradeiro, não obstante as testemunhas afirmarem o labor rural da autora (fls. 49/51), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Deste modo, torna-se, pois, imperiosa a reforma da r. sentença prolatada, na íntegra.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 16), ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CELINA CORREA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00045-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Celina Correa de Lima Rodrigues, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, bem como a elevação dos honorários advocatícios em 20%.

Subiram estes autos a esta E. Corte com as contrarrazões .

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua

família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 160/182, atesta que a autora apresenta alterações de semiologia pulmonar em decorrência de asma brônquica que resulta em incapacidade total e temporária.

Por sua vez, o Laudo Social, assinala que o núcleo familiar é formado por 6 pessoas, a autora com 48 anos, seu cônjuge com 54 anos e 3 filhos com 39, 37, 22, respectivamente e um neto de 6 anos. Residem em casa financiada do CDHU, com 4 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com imóveis e utensílios em boa conservação. A renda familiar advém do rendimento do marido como pedreiro autônomo e auferem um valor de R\$ 714,00 (R\$42,00 por dia), dos salários dos filhos, mais vale refeição de uma das filhas e da pensão alimentícia do neto, perfazendo um quantum de mais de R\$ 2.000,00 e a família também possui uma moto de propriedade de um dos filhos (fls. 110/116).

Denota-se dos documentos juntados aos autos, em que pese as patologias apresentada pela autora, elencadas no laudo pericial, ela não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pelo cônjuge e pelos filhos que vivem sob o mesmo teto é bem superior a ¼ da renda familiar *per capita* previsto na legislação. Portanto, a insuficiência para prover a sua manutenção, não restou caracterizada, vez que conta também com ajuda financeira dos filhos que vivem sob o mesmo teto.

A propósito, conferem os julgados:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. No caso, muito embora tenha sido comprovada a deficiência da requerente, não restou demonstrada sua miserabilidade.

3. Apesar de o filho maior de 21 anos não fazer parte do conceito legal de família, entendo que, em núcleos humildes, como é o caso dos autos, todos os que vivem sob o mesmo teto têm o dever de ajudar no pagamento das despesas do lar.

4. Agravo legal do INSS provido.

5. Agravo legal da parte autora prejudicado. [Tab]

AC 00012421720064036126

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1450240

Relator(a) DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3-SÉTIMA TURMA

DJF3 CJI DATA:22/08/2011

E, ainda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE. AUSÊNCIA. BENEFÍCIO

INDEFERIDO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓD. PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. O r. decisum agravado, aplicando o direito ao caso concreto, deu ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, conforme a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.720/98, o alcance necessário para garantir a eficácia do art. 203, V, da Constituição Federal, não havendo falar, desta forma, em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, ou mesmo os princípios fundamentais que regem a República Federativa do Brasil, sobretudo contextualizando as disposições da Lei 8.742/1993 com a legislação superveniente (em especial a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, mesmo para casos que não envolvam idosos, à luz da isonomia). Entendimento semelhante vem sendo esposado por este E.TRF há mais de uma década, o que, de per si, autoriza a aplicação do art. 557, caput, para a hipótese sub judice.

3. Afastada a afirmação de que filho maior, solteiro, não compõe o núcleo familiar para auferimento de renda per capita. A jurisprudência tem analisado como possível a alteração do conceito de núcleo familiar como sendo o conjunto de pessoas que residem sob o mesmo teto (Precedentes: AC 200903990312824 - TRF3 R - Oitava Turma - Rel. Des. Marianina Galante - DJF3 CJI 06/10/2010 - p. 695 /// AC 200703990458226 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Leide Polo - DJF3 CJI 30/03/2010 - p. 902 /// AC 200161240035087 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Antonio Cedenho - DJU 15/09/2005 - p. 445).

4. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

5. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

6. Agravo legal a que se nega provimento. [Tab]

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1438349-Rel. JUIZ CONV. CARLOS FRANCISCO-TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:18/03/2011".

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois a autora vive em imóvel próprio além de não apresentar uma incapacidade permanente. Portanto, a requerente não faz jus ao benefício pleiteado, vez que, ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

Cumprе ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015808-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015808-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANTONIO BARDUINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO ANDRETTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00044-2 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO BARDUINO DA SILVA em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da aposentadoria especial (DIB 14.04.1989), com a aplicação dos reajustes corretos integrais, expurgos inflacionários e desaposentação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido de revisão/complementação de aposentadoria, ante a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido de desaposentação. Condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a não ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei 8.213/91, sendo devido o recálculo de sua aposentadoria, com a aplicação dos reajustes corretos integrais.

Aduz, por fim, a possibilidade de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, sem a devolução de quaisquer valores já recebidos. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

Entretanto, apesar da retroatividade "*in malam partem*" ser vedada, o alcance aos efeitos futuros de atos passados não representa isto, mas apenas imposição da eficácia do prazo às conseqüências de um ato, efeitos estes que ultrapassem o marco da norma, consubstanciada na nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-97.

Isto não altera o princípio da retroatividade benéfica. Esta deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.

III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a

jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.
IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.

II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. Decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3

30/05/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria especial com DIB em 14.04.1989 (fls. 50), e que a presente ação foi ajuizada em 16.03.2010 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Quanto ao pedido de desaposentação, o cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

"EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:

"Estou, ..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.

Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que *"É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso"* (v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como *"Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário"* e que *"O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos"* (v.g. AgRg no REsp nº 810.925).

No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia

para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.

- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).

- Apelação desprovida."

(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.

- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar.

- Agravo retido não conhecido porquanto não reiterado.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida."

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.

II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.

Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:

III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.

IV. Agravo improvido."

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.

IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o

ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017296-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017296-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDEMIRA FERNANDES DE SOUZA HONORIO
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES
No. ORIG. : 01029928020108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 43 a 45) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício em antecipação de tutela.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 56 a 68) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu ocupação urbana ao longo de quase toda sua história laboral, não havendo quaisquer documentos comprovando que a autora tenha exercido atividades rurais.

[Tab]A parte autora apresentou contrarrazões.

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.06.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é

meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora trouxe aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10), realizado em 29.07.1967 e em cujo documento registrou-se que o seu cônjuge era lavrador, além de Notas Fiscais do Produtor (fls. 11 a 17) também em nome deste último, relativas aos anos de 2001 a 2008.

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]Não é possível sustentar tal presunção no presente caso. Conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 40 e 41), o cônjuge da autora exerceu atividade urbana do ano de 1976 até 2000, inclusive passando a perceber o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição na qualidade de industriário a partir do ano de 1995, o que infirma a documentação apresentada enquanto início de prova material a sustentar a pretensão da autora, uma vez que esta não logrou trazer aos autos documentação própria, mas pretendia aproveitar-se da documentação em nome do cônjuge. Diga-se, por fim, que o fato deste ter retornado à lida rural após várias décadas de atividade urbana não o transforma em rurícola, o mesmo ocorrendo à autora.

[Tab]Nesse sentido:

[Tab]AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

[Tab]Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Claudemira Fernandes de Souza Honorio, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

[Tab]Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020013-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020013-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS DE ALMEIDA SILVERIO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 09.00.00059-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, postulando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisito da miserabilidade da autora para a concessão do benefício. Pugna, ainda, pela observância da Lei nº 11.960/2009 em relação aos índices de correção monetária e juros de mora. Por fim, requer que a data inicial do benefício seja alterada para a data de apresentação do laudo pericial.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto pelo INSS.
É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, verifico que o a Autora em momento algum ventilou o termo inicial para a concessão do benefício.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial às fls. 49/51 atesta que o autor é portador de distúrbio psicótico crônico e esquizofrenia, com alucinações e delírios. As alterações de humor e comportamento são bruscas, pode ocorrer perda de energia e redução dos interesses normais, depressão, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho.

O Laudo Social acostado às fls.58/60, demonstra que o requerente reside com o pai e uma irmã em imóvel próprio composto por cinco cômodos, quais sejam, cozinha, banheiro, dois quartos e sala. Os móveis da residência são velhos, porém em bom estado de uso e a casa se encontrava limpa e organizada. A renda familiar advém do genitor, que auferir um salário mínimo mensalmente, sendo necessário ao autor utilizar o Sistema único de Saúde - SUS para realizar seu tratamento médico e comprar medicamentos que não consegue adquirir na rede pública. Assim sendo, verifica-se que a parte autora além de deficiente não possui meios de prover sua própria

subsistência, nem tê-la provida por sua família, restando comprovado o estado de miserabilidade e, portanto, a concessão do benefício é medida que se impõe.

Cumprido ressaltar ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

No tocante ao termo inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão do objeto.

Nesse sentido, confere o julgado:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:29/09/2011

Quanto aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Todavia, merece parcial reforma a sentença no que tange aos consectários legais. Senão vejamos:

No tocante à correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação

que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas quanto aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021820-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021820-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DE AZEVEDO FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : HELEN SILVA MENDONÇA PAULIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-8 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (10.06.2009), acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões de Apelação, alega a parte autora a necessidade de reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data da citação (10.06.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024802-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024802-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GLORIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
No. ORIG. : 10.00.00148-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (24/12/2009), com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de eventuais despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural da autora pelo período de carência necessário para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado

até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (2005).

No que pertine ao exercício de atividade rural, apresenta a postulante cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), ocorrido em 02/12/1978, e das certidões de nascimento de seus filhos (fls. 17/18), com assentos lavrados em 11/12/1973 e 22/07/1976, todas qualificando o seu marido como "lavrador".

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, conforme consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 46/49), o marido da autora apresenta diversos vínculos de trabalho de natureza urbana entre 1984 e 2009.

Cumpra observar ainda que a autora não possui nenhum registro de trabalho no sistema CNIS/DATAPREV (fls. 50).

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)" (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

E, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 57/59), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025378-26.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUIZA CARBONI SANCHES
ADVOGADO : SANDRA MARIA GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00174-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiza Carboni Sanches em Ação de Conhecimento para o reconhecimento de tempo de serviço e concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 263 a 267) que julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora seria produtora rural e não segurada especial, não podendo se utilizar dos meios próprios do segundo caso.

Em razões de Apelação (fls. 269 a 274) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada comprova haver direito ao benefício, pois demonstrado o trabalho rural desde 1977 que, somado às contribuições individuais realizadas a partir de 1998, preencheriam o tempo necessário para tanto.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 280 a 292).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.10.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Entretanto, urge a necessidade de análise mais atenta do artigo 143 da LB, acima colacionado. Tal concessão, ou seja, o direito ao benefício de aposentadoria por idade, está garantido aos requerentes que estiverem enquadrados na alínea "a" do inciso I ou nos incisos IV ou VII do art. 11 da mesma lei. Ei-los abaixo, além de dispositivos relevantes:

"Art.11.São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado: (Redação dada pela Lei nº 8.647, de 1993)

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

IV - Revogado;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 1o Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

(...)

§ 6o Para serem considerados segurados especiais, o cônjuge ou companheiro e os filhos maiores de 16 (dezesesseis) anos ou os a estes equiparados deverão ter participação ativa nas atividades rurais do grupo familiar. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Verifica-se, portanto, que cabe analisar se a autora não se enquadra entre os elencados no art. 11 aos quais basta cumprir os períodos de carência mencionados na tabela pertencente ao art. 143 da LB, alternativamente restando, para a concessão do benefício de aposentadoria, a comprovação de contribuições conforme o exigido pelo art. 25, II da mesma lei, ou seja, o total de 180 contribuições mensais, sendo os dois regimes distintos, não sendo possível a mescla de características de um e de outro para cobrir o caso concreto.

Resta a análise dos documentos acostados aos autos a fim de que se descubra se a autora pertence ou não aos elencados acima.

Pois bem. A parte autora juntou aos autos certidão de casamento (fls. 17), enlace realizado em 25.01.1969 e em cujo registro o cônjuge é qualificado como comerciante, registro de compra e venda de propriedade rural em nome do pai da autora e seu cônjuge (fls. 18 a 21), lavrado em 1970, em que este último é qualificado como motorista e, ainda a respeito de operações semelhantes, registro de compra de duas propriedades rurais em nome do cônjuge da autora (fls. 22 e 23) em que este é qualificado como lavrador.

Em sentido contrário, porém, estão presentes as guias de lançamento de ITR (fls. 27 a 29), relativas aos anos de 1991 a 1996, que registram o cônjuge da autora como empregador rural, ainda identificando-se a quantidade de trabalhadores empregados na propriedade mencionada - na quantidade de 6 (seis) empregados. Observa-se, portanto, que houve a utilização da mão-de-obra de terceiros de forma não eventual, o que impossibilita a consideração de que houve exploração em regime de economia familiar.

Nesse sentido:

[Tab][Tab]PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

2. Na hipótese em apreço, a Corte de origem assinalou que houve, no caso em tela, utilização de mão de obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando, assim, o alegado labor rurícola em regime de economia familiar.

3. Desse modo, em observância ao que prescreve a norma acima citada, não há como acolher o pleito de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob alegação de exercício de atividade rurícola sob o regime de economia familiar.

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de utilização de mão-de-obra de terceiros em caráter regular - além desta mesma prova mostrar-se demasiadamente vaga, incapaz de atestar com segurança o desempenho de atividades rurais pela autora no período em questão.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026527-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DO ROSARIO PEREIRA SILVA
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00110-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença.

Apela a autora alegando, além de cerceamento de defesa, que as doenças das quais é portadora sofreram considerável progressão e agravamento, de modo a ocasionar incapacidade total e permanente para o trabalho, pugnando pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

A perícia médica realizada afirma que a autora é portadora da doença desde o início de 1998 (fl. 70), com fortes dores nas costas que se irradia para ambas as pernas, com dores nas mãos, apresentando incapacidade parcial e temporária.

Dessa forma, a própria autora declarou a existência dos problemas de saúde desde 1998, de modo a configurar o início da doença anteriormente à filiação à Previdência Social, isto em setembro de 2004 (fl. 19), configurando-se indevida a concessão da benesse, haja vista que não houve evidências de progressão ou agravamento dos sintomas, conforme se depreende à fl. 88, quando o perito informou a "*estabilização das doenças informadas*", a teor do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de

progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Outrossim, não verifico a ocorrência do alegado cerceamento de defesa supostamente praticado pelo magistrado *a quo*, haja vista que tanto a sentença atacada, quanto o presente *decisum* restam fundamentados pela prova pericial produzida, a exemplo da declaração de início da doença prestada pela autora, bem como constatação da data de filiação à Previdência Social, pelo que mister a manutenção do julgado sob exame.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026543-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA CREUZA BONINI GOMES
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
CODINOME : CICERA CREUSA BONINI GOMES
No. ORIG. : 10.00.00157-4 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em razões de Apelação, alega o INSS a impossibilidade de concessão do benefício tendo em vista a existência de vínculos urbanos em nome do marido. Sustenta, ainda, a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência, bem como a fragilidade da prova testemunhal.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar

documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento.

As testemunhas afirmam que a autora sempre trabalhou na lavoura, como diarista, o que fez até recentemente.

Contudo, o CNIS acostado aos autos às fls. 57/65, indica que o marido da autora possui vários registros urbanos.

Nesse sentido, colaciono o entendimento desta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material apresentada foi afastada, uma vez que existe nos autos comprovação de trabalho urbano do esposo. (CNIS fl. 93).

2- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª. Região, AC 1219823 0002459-13.2006.4.03.612, 7ª. Turma, j. 13/02/2012, CJI 24/02/2012, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis).

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030111-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030111-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : EDUARDO GABRIEL DE SOUZA
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 08.00.00137-8 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez-Auxílio-doença. Concessão. Benefício deferido. Inaplicabilidade do reexame necessário.

Aforada ação previdenciária em **17/11/2008** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do "Auxílio-doença" outrora concedido, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **26/07/2010** (fls. 151/153), determinando à autarquia-ré a reimplantação do benefício vindicado, a partir da data da cessação administrativa indevida - **31/10/2007** (fls. 10/11) - cujo pagamento dar-se-á até o fim da incapacidade. Condenou, outrossim, o INSS ao pagamento dos valores em atraso, de uma só vez, devidamente corrigidos e com incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, bem assim, ao pagamento da verba honorária, no valor de 10% (dez por cento) sobre o montante apurado até a data da sentença, conforme ditames da Súmula nº 111 do C. STJ. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte, por força do reexame determinado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por outro lado, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031822-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031822-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OJACI DA SILVA ZIROLDO

ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG. : 10.00.00081-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, determinando a revisão da renda do benefício de que é titular. Houve condenação da parte ré aos ônus sucumbenciais. Deferida a tutela antecipada.

Em suas razões recursais, requer o reconhecimento da decadência. Subsidiariamente, caso mantida a r. sentença, a improcedência do pedido.

Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

De início, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial (art. 475, § 2º, CPC), visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos. Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe pensão por morte deferida em 21/09/1999, com data de início em 11/09/1999 (fl. 39), e a presente ação foi ajuizada em 29/04/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a revisão do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, para acolher a preliminar de decadência, e extingo o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033241-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : AMAURI RODRIGUES
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00072-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.

Em razões recursais o autor requereu a reforma do julgado, por entender que a artrose de joelho direito gera incapacidade total para serviços braçais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Constato a precisão técnica do laudo pericial que concluiu por incapacidade parcial e permanente, considerando os aspectos sócio-profissionais decorrentes da artrose no joelho, que limita a execução de algumas atividades laborativas, contudo, não as impede por completo, de modo que o requerente possui condições de manter a própria subsistência e reingressar no mercado de trabalho.

Destarte, no caso dos autos a irresignação do autor não merece prosperar, haja vista que dispõe de idade que lhe permite buscar readaptação profissional e assim, assegurar sua dignidade e subsistência, conforme se depreende do laudo médico pericial de fls. 42/49, que concluiu que "*O Autor apresenta artrose de joelho direito, com INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO BRAÇAL*".

Demais disso, às fls. 14/21, observo que o autor celebrou vários contratos de trabalho após ser acometido pela doença, em 1984, o que comprova capacidade laboral, especialmente considerando o vigor físico próprio da idade na qual se encontra.

Outrossim, o benefício vindicado se justifica no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica, seja por ausência de vínculo empregatício, seja pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040225-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040225-0/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : | MARIA HELENA GOMES |
| ADVOGADO | : | KATIA DAOUD DA CUNHA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00147-6 2 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença. Condenou-a ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 20% sobre o valor da causa, ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita. Foi revogada a tutela anteriormente concedida no bojo do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

Em face da decisão que indeferiu a realização de perícia complementar, a parte autora interpôs agravo retido (fls. 269/271).

A parte autora reitera pelo conhecimento do agravo retido e pugna pelo reconhecimento do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, ou alternativamente, o restabelecimento do auxílio doença, considerando que o perito, ao responder ao quesito acerca da possibilidade de ter adquirido a doença em ambiente de trabalho respondeu que "não há elementos para tal afirmação". Alega que a doença foi originada no ambiente de trabalho, caracterizada como LER - lesão por esforço repetitivo, estando incapacitada para o trabalho e os atos da vida diária estão prejudicados, gerando alterações psicológicas com quadros de depressão, ansiedade e angústia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Conheço do agravo retido, contudo, considerando a perícia realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como pelo laudo conclusivo apresentado, suficiente para o deslinde da questão, desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 226/233 atesta que autora *apresenta quadro clássico de DOENÇAS ORTOPÉDICAS com acometimento dos membros superiores e coluna cervical e lombar, respectivas patologias repercutem negativamente à capacidade laboral da autora sendo que não poderá se submeter a esforços com respectivos segmentos. Quanto ao distúrbio depressivo, é patologia aparentemente relacionada ao quadro doloroso e não ao ambiente laboral.* Concluiu que há incapacidade laboral parcial e permanente para funções que demandem esforços com membros superiores e coluna vertebral.

Consoante estabelece o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo e ao agravo retido da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043420-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043420-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA GARCIA FERREIRA
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 00501249120118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido. Tutela revogada.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão do benefício requerido, consistente em 01 (um) salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (03/10/2010), bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). Isentando do pagamento das custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a sua implantação dentro de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requer a revogação da tutela concedida e a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de comprovação do exercício de atividade rural, em especial no período imediatamente anterior ao pedido. Se não for este o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 09 (2010).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia da certidão de seu casamento (fls. 10), lavrado em 01/02/1975, e certidão de nascimento de sua filha (fls. 11), com assento lavrado em 12/04/1988, em que seu cônjuge está qualificado respectivamente como "lavrador" e campeiro. Também junta ficha de filiação do seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso (fls. 15/16), em 08/08/1980. Traz, ainda, carteira de gestante (fls. 12), guia de requisição de exame (fls. 13/14), em seu nome e carteira de vacinação em nome próprio e de seus filhos (fls. 18/23), em que consta como endereço a Fazenda Fundão ou Bagaçu.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados, ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, pois quando implementou a idade legal necessária, seu marido se encontrava no exercício de atividade urbana, devidamente registrado, na Prefeitura Municipal de Bento de Abreu desde 21/07/1999, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 50/51, estando, inclusive em gozo de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição - servidor público - desde 24/07/2007, conforme pesquisa realizada no mencionado sistema.

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)"
(TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Ademais, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 55/56), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047367-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047367-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : JOSE MOLENA |
| ADVOGADO | : EDVANDRO MARCOS MARIO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00121-8 1 Vt JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou procedente o pedido de desaposentação do benefício anterior, reconhecendo o direito de renúncia da parte autora da aposentadoria por

tempo de contribuição e conceder nova aposentadoria por tempo integral, computando-se o tempo subsequente trabalhado, com a nova DIB. As prestações pretéritas da nova aposentadoria até a sua efetiva implantação deverão ser corrigidas pela aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobreindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000633-18.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000633-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DAS DORES SALES
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES e outro
CODINOME : MARIA DAS DORES SALES ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006331820114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria das Dores Sales em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 48 e 49) que julgou improcedente o pedido em razão da insuficiência de documentos a conformar o início de prova material.

Em razões de Apelação (fls. 51 a 59) a parte autora alega, em síntese, que a documentação oferecida comprova haver direito ao benefício.

O INSS se absteve de apresentar contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 30.06.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ

AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvança seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

No presente caso, revela-se muito singela a documentação que deveria constituir o início de prova material. As declarações juntadas (fls. 12 e 13) ou apenas revelam que os filhos da autora - e imagina-se, também esta - residiram em propriedade rural, ou então, como ocorre com a segunda declaração, equivale à prova testemunhal por suas próprias características. O único documento a conter informações relevantes, ou seja, indícios de que a autora desempenhou atividades rurais, é sua certidão de casamento (fls. 11), que registra a ocupação do marido como sendo a de lavrador. Entretanto, como bem notado pelo magistrado singular, o casamento - iniciado em 19.04.1969 - foi interrompido em 06.05.1993 por separação judicial, nada restando após esse termo que indique ter a autora continuado a exercer ocupações de natureza rural, sendo que mesmo antes apenas presume-se haver ocorrido tal exercício.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003593-41.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : HARUMI URAMOTO

ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1811/3347

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035934120114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Harumi Uramoto em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.11.2011 (fls. 50/54), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/60, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 22. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 11.07.1952, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento, datada de 1975 (fl. 17), configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. O contrato de compra de propriedade rural, celebrado em 2002, qualifica a autora como "do lar" e seu esposo como motorista, razão pela qual não pode ser utilizado como prova de seu labor campesino (fls. 19/21).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 39/41 (gravação audiovisual), afirmaram conhecer a autora. A primeira a conhece desde criança, mas, após o casamento da autora, perdeu contato, pois ela passou a residir na cidade. Somente a reencontrou tempos depois e soube que ela estava morando em uma chácara própria e antes tinha uma "lavoura", no quintal de sua casa, na cidade. A segunda conhece a autora há 8 anos e é seu vizinho de propriedade, informando que ela e o marido trabalham na terra e têm criação de galinhas.

Ocorre que, à fl. 47, acostou-se aos autos extrato do CNIS que atesta o exercício de trabalho de natureza urbana por parte do esposo da autora, durante considerável período de sua vida laborativa. Com efeito, do documento em questão extrai-se que desde 1978 ele exerce a atividade de motorista, que, aliás, é a mesma constante da escritura de compra da propriedade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1340365 / PR, Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 29/11/2010)

Desta forma, considerando ser extenso o período em que o esposo da autora exerceu atividades incompatíveis com a alegada natureza rural de suas atividades, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os 156 meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA

2011.61.19.000440-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE HENRIQUE BARBOSA FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004406420114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jose Henrique Barbosa Filho em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 18.05.1997) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 08.02.2011, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios.

Em sede de Apelação, a parte autora alega cerceamento de defesa, insurge-se em face da aplicação do artigo 285-A, do CPC e insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores (fls. 68/107).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 111/118.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º

da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício; b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário. Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e

objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador. É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já

aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a " desaposentação ", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de " desaposentação ", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a " desaposentação " possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a " desaposentação " e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido.

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007713-91.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007713-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BEATRIZ APARECIDA BRAZ DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077139120114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença com pedido alternativo de aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita, conforme o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora alega ter sofrido lesão em sua coluna vertebral, com seqüelas irreversíveis, não podendo realizar atividades que exijam sobrecarga em sua coluna vertebral e membros superiores. Sustenta cerceamento de defesa pela ausência de laudo complementar, devendo ser nomeado outro profissional especializado na área ortopédica. Alega que apesar de ter feito o curso de "analista de controle de qualidade" não consegue a nova contratação, considerando a pouca instrução e experiência apenas como frentista.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela ausência de laudo complementar, devendo ser nomeado outro profissional especializado na área ortopédica, vez que a perícia foi realizada pelo médico especialista em ortopedia, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 66/73, atestou que a autora sofreu "queda de cavalo em setembro de 1999", quando tinha 20 anos, sendo submetida a artrodese de occipito C2-C3-C4, onde RX datado de 04.06.2011 mostra fusão de C1-C2, com bom alinhamento da coluna cervical, com os eixos fisiológicos restabelecidos. Em março de 2002 ingressou no mercado de trabalho como frentista de posto de combustível até novembro de 2003 e no novo emprego também como frentista de março/2004 a dezembro/2005, quando foi beneficiada por auxílio doença, sendo demitida em agosto de 2011. Foi diagnosticada como *portadora de artrodese cervical, occipito C2-C3-C4*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001307-45.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001307-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : DIVANISA GOMES e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00013074520114036123 1 V _r BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00, ficando suspensa a execução nos termos da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos etário e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 101/104 opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum

considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilatórios para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa

Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).
(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, são aplicáveis à presente ação, posto que ajuizada após sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 70 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 13), requereu o benefício assistencial por ser idosa.

No entanto, da análise do estudo social de fls. 68/69 não resta configurada a condição de miserabilidade da parte autora, consoante inclusive assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 101/104: "O requisito objetivo não foi preenchido, pois segundo o estudo social realizado em 2011 (fls. 68/69), residem com a autora seu idoso marido, que recebia naquele ano aposentadoria por invalidez de R\$ 722,69. À luz das considerações supra, deve ser excluído do núcleo familiar, por força da interpretação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, o marido da autora e o equivalente a um salário mínimo. Com isso, restam R\$ 177,69 para a família. Assim, tem-se que o núcleo é composto apenas pela autora e possui uma renda familiar per capita de R\$ 177,69, superior ao parâmetro legal do quarto do salário mínimo da época, de R\$ 136,25. Todavia, conforme salientado, o critério da renda per capita não é o único a ser utilizado para fins de aferição da hipossuficiência econômica do núcleo familiar daquele que pleiteia o benefício assistencial, e, na hipótese dos autos, a situação enfrentada pela família da parte autora não denota estado de flagrante miserabilidade. De fato, consoante se extrai do estudo social de fls. 68/69, verifica-se que as condições de moradia da família são boas e que a renda é suficiente para fazer frente a todas as despesas. A autora reside em imóvel próprio, herdado de seu pai, avaliado em R\$ 60.000,00. Os bens que guarnecem a casa são conservados e suficientes para as necessidades básicas. Por fim, as despesas declaradas são elevadas, como R\$ 118,00 com energia elétrica, R\$ 500,00 com alimentação, o que discrepa do conceito de miserabilidade para fins assistenciais."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser

mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para excluir a condenação nos ônus da sucumbência nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-08.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : EMILIA DE SOUZA E SILVA
ADVOGADO : PEDRO ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002740820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou sucessivamente, benefício de auxílio-doença. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita, conforme o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora alega ser portadora de hipertensão arterial, diabetes melitus e ruptura do manguito rotador no ombro direito, não podendo exercer sua atividade laborativa de faxineira, bem como não poderá ser reabilitada para outras funções, considerando suas condições pessoais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

De início, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa pela ausência de laudo complementar, devendo ser nomeado outro profissional especializado na área ortopédica, vez que a perícia foi realizada pelo médico especialista em ortopedia, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder

aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 66/73, atestou que a autora apresenta quadro de *hipertensão arterial, diabetes melitus e ruptura do manguito rotador no ombro direito desde 2007*. Sendo possível controle, como é a situação atual. Não se pode prever a evolução. Concluiu que não há incapacidade laboral.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004669-07.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IONE FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046690720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Ione Fernandes de Oliveira, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS (fl.136/141).

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Decorrido "in albis" o prazo para as contrarrazões(fl. 172).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 86/95, atesta que a autora, com 41 anos de idade, não obstante apresentar "hanseníase", mas controlada sem repercussões sistêmicas, cujas lesões não impeça de exercer atividades laborativas.

Por sua vez, o Laudo Social, assinala que o núcleo familiar é formado por 3 pessoas, a autora, seu cônjuge com 49 anos um filho com 20 e um neto de 2 anos e 9 meses. Residem em casa alugada, com 5 cômodos, piso de cimento, sem forro, telhas de cerâmica, com energia elétrica e água, fornecida pela rede pública, lixo coletado, rua asfaltada, com boa infraestrutura. A casa é guarnecida com mobília e utensílios em regular estado de conservação. A renda familiar do salário de seu compnhheiro, com quem vive maritalmente, no valor de R\$ 400,00 e do rendimento do filho que vive sob o mesmo teto e aufere também a quantia variável de R\$400,00 (fls.98/100).

Denota-se dos documentos juntados aos autos, em que pese as patologias apresentadas pela autora, elencadas no laudo pericial, ela não preenche o requisito da incapacidade conforme atestou o Sr. Perito, asssim como o requisito da hipossuficiência, vez que a renda auferida pelo companheiro e pelo filho que vivem sob o mesmo teto é bem superior a ¼ da renda familiar *per capita* previsto na legislação. Portanto, a insuficiência para prover a sua manutenção, não restou caracterizada, vez que conta também com ajuda dos familiares que compõem seu núcleo

familiar.

A propósito, conferem os julgados:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. No caso, muito embora tenha sido comprovada a deficiência da requerente, não restou demonstrada sua miserabilidade.

3. Apesar de o filho maior de 21 anos não fazer parte do conceito legal de família, entendo que, em núcleos humildes, como é o caso dos autos, todos os que vivem sob o mesmo teto têm o dever de ajudar no pagamento das despesas do lar.

4. Agravo legal do INSS provido.

5. Agravo legal da parte autora prejudicado. [Tab]

AC 00012421720064036126

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1450240

Relator(a) DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3-SÉTIMA TURMA

DJF3 CJI DATA:22/08/2011

E, ainda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE. AUSÊNCIA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓD. PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. O r. decisum agravado, aplicando o direito ao caso concreto, deu ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, conforme a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.720/98, o alcance necessário para garantir a eficácia do art. 203, V, da Constituição Federal, não havendo falar, desta forma, em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, ou mesmo os princípios fundamentais que regem a República Federativa do Brasil, sobretudo contextualizando as disposições da Lei 8.742/1993 com a legislação superveniente (em especial a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, mesmo para casos que não envolvam idosos, à luz da isonomia). Entendimento semelhante vem sendo esposado por este E.TRF há mais de uma década, o que, de per se, autoriza a aplicação do art. 557, caput, para a hipótese sub judice.

3. Afastada a afirmação de que filho maior, solteiro, não compõe o núcleo familiar para auferimento de renda per capita. A jurisprudência tem analisado como possível a alteração do conceito de núcleo familiar como sendo o conjunto de pessoas que residem sob o mesmo teto (Precedentes: AC 200903990312824 -TRF3 R - Oitava Turma - Rel. Des. Marianina Galante - DJF3 CJI 06/10/2010 - p. 695 /// AC 200703990458226 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Leide Polo - DJF3 CJI 30/03/2010 - p. 902 /// AC 200161240035087 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Antonio Cedenho - DJU 15/09/2005 - p. 445).

4. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

5. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

6. Agravo legal a que se nega provimento. [Tab]

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1438349-Rel. JUIZ CONV. CARLOS FRANCISCO-TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:18/03/2011".

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois a autora vive razoavelmente bem, além de não apresentar incapacidade para exercer atividade laborativa.

Portanto, a requerente não faz jus ao benefício pleiteado, vez que, ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

Cumpra ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004946-23.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004946-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NICEIA DE ALMEIDA ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049462320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Início de prova documental corroborado por prova testemunhal. Benefício deferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 23/07/2008 por NICÉIA DE ALMEIDA ARAÚJO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, isentando a autora das verbas de sucumbência por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que

se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento acostada aos autos (fls. 12). Sobre a prova de exercício da atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), ocorrido em 10/10/1987, na qual o seu marido aparece qualificado como "lavrador".

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do exercício de atividade rural da autora em época próxima ao nascimento da criança (2004), vez que, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 24/25), verifica-se que o seu marido possui diversos registros de trabalho de natureza urbana entre 1991 e 2005, tendo recolhido ainda contribuições previdenciárias na condição de contribuinte individual no período de março/2006 a janeiro/2008.

Cumprе observar ainda que a autora não possui nenhum registro de trabalho no sistema CNIS/DATAPREV (fls. 23).

Deste modo, resta descaracterizado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência necessária para obtenção do benefício ora pleiteado.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal (fls. 78) não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006749-41.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FLORENTINA SANT ANA
ADVOGADO : ROSEMARI MUZEL DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00067494120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 55 a 58) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício em antecipação de tutela.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 69 a 76) a autarquia alega, em síntese, que apesar da autora comprovar a posse de propriedade rural, nada indica que tal terreno seja utilizado para a produção agrícola, que o cônjuge desta aposentou-se como trabalhador urbano e que há diferença de endereços, não sendo o rural o endereço da residência da autora.

[Tab]A parte autora ofereceu contrarrazões (fls. 85 a 90).

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo

Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 01.11.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvança seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]No presente caso não é possível constituir tal presunção a partir da documentação apresentada. Conforme

adequadamente alegado pela autarquia, a simples posse de propriedade rural por parte da autora não significa automaticamente que esta tire seu sustento da lida com a terra, uma vez que não há qualquer comprovação de que eventual produção tenha sido comercializada. Em complemento a tal lacuna, verifica-se que os cônjuges da autora (falecido e atual), desempenharam atividades urbanas, sendo que da aposentadoria do primeiro (fls. 39 a 43) a autora percebe pensão por morte, benefício advindo das atividades urbanas por aquelas exercidas desde, ao menos a época do casamento (fls. 44), enlace contraído em 16.04.1970 e em cujo documento este já era apontado como operário, enquanto que o atual cônjuge é qualificado na certidão de casamento (fls. 52) como pedreiro.

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

[Tab]Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Florentina Sant'ana, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

[Tab]Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000070-87.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000070-6/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : JOSE BARBOSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : PATRICIA DA COSTA CACAO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00000708720114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido,

para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS, em suas razões, pugna, preliminarmente, pelo conhecimento da remessa oficial e alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

Acolho a preliminar pelo conhecimento da remessa oficial, considerando não ser possível aferir se o "quantum debeat" tem valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-

23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002533-02.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002533-8/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SONIA MARIA CREPALDI e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ROBERTO FERREIRA MORAES |
| ADVOGADO | : GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00025330220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da

propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE

CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005529-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005529-0/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : JOSE CHAVES LESSA |
| ADVOGADO | : RENATA RIBEIRO DA SILVA e outro |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª |
| | : SJJ>SP |
| No. ORIG. | : 00055297020114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por Jose Chaves Lessa, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por este, na qual pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 11.02.2008) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 20.03.2012, julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o direito à renúncia do atual benefício e concessão de nova aposentadoria, a partir da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes. Foi determinado o reexame necessário.

Em sede de Apelação, a autarquia requer a integral reforma do *decisum* recorrido (fls. 168/177).

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, sustentando ser indevida a devolução dos valores recebidos, em razão da natureza alimentar do benefício previdenciário (fls. 139/164).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 181/201.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "**DESAPOSENTAÇÃO**". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "**desaposentação**", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "**desaposentação**", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "**desaposentação**" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "**desaposentação**" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo

legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação.
(TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo

(juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador. É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao

final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes

deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos *ex tunc*, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em

regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido.

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

De outra parte, a sentença recorrida merece reparo quanto aos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia, cuja devolução é necessária a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Assim, ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para determinar a devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Mantenho no mais a r. sentença que reconheceu o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada e NEGO SEGUIMENTO às Apelações do INSS e da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

2011.61.83.008250-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ALUIZIO ANTONIO PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00082509220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do INSS e da parte autora, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer à parte autora o direito de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que a parte autora efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, observada a prescrição quinquenal. Diante da sucumbência recíproca, determinou a cada parte a arcar com suas despesas e verba honorária de seus respectivos patronos. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais.

A parte autora, por sua vez, pugna pela total procedência do pedido exordial para que o INSS promova a sua desaposentação e concomitantemente lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição, sem a necessidade de devolução dos valores percebidos a título de aposentadoria, bem como ao pagamento da diferença dos valores referentes às rendas mensais entre o benefício atual e a nova aposentadoria a ser concedida, desde a propositura da ação, bem como ao pagamento das parcelas vincendas.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência. NEGO SEGUIMENTO ao apelo da parte autora.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010515-67.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010515-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA VIANA CATUNDA BARBOSA
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105156720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Aparecida Viana Catunda Barbosa em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 30.06.1997) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde o pedido administrativo, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 26.10.2011, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios (fls. 46/50).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial e prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 52/65).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 68/73.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a reforma de sentença que possibilitou a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a

que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso,

caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma

vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestime, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO

INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício; b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido."

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010705-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010705-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDSON FRANCISCO CORRETORI
ADVOGADO : MARLI ROMERO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107053020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Edson Francisco Corretori em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 10.01.1997) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde o pedido administrativo, acrescidas dos

consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 21.09.2011, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da

sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a reforma de sentença que possibilitou a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas

para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador. É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República

Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor. Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público. Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um

verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a " desaposentação ", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de " desaposentação ", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica

afrenta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Agravo legal do INSS improvido." (AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Determino à Subsecretaria a correção da numeração de folhas a partir da página 52.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0013190-03.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : HUGO LOPES DE BRITO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : APARECIDA GRATAGLIANO SANCHES SASTRE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2012164815
EMBGTE : HUGO LOPES DE BRITO
No. ORIG. : 00131900320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 87/101 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Hugo Lopes de Brito em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 84/85v, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento ao apelo da parte autora. Em síntese, alega o embargante, que a r. decisão proferida foi contraditória ao aplicar as regras do art. 557, do CPC, no presente caso, na medida em que o C. STJ, tem se manifestado favorável à "desaposentação", sem exigir a devolução dos valores recebidos anteriormente. Alega, ainda, que as regras do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, que tratam da cumulatividade de benefícios, não impedem a "desaposentação", haja vista que as contribuições vertidas posteriormente à aposentadoria somente serão consideradas após a retratação. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Aplicável a disposição no art. 557, do CPC, tendo em vista a adoção de entendimento firmado nesta Eg. 7ª Turma, bem como na C. 3ª Seção desta Corte.

O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice no artigo 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao fundamento de que as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, entendimento assentado pela E. Terceira Seção desta C. Corte.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 84/85v.

Após o trânsito em julgado, tornem os autos a vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021348-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.021348-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : NAIR DE FATIMA MITTLSTADT DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS

DECISÃO

Previdenciário. Previdenciário. Indeferimento dos benefícios da justiça gratuita. Condições de arcar com os ônus do processo. Não comprovação. Agravo de Instrumento provido.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NAIR DE FATIMA MITTLSTADT DOS SANTOS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 17 que, entendendo que a parte tem atividade capaz de suportar o pagamento das custas iniciais, indeferiu os benefícios da justiça gratuita à ora agravante. Irresignada, a agravante interpôs o presente recurso requerendo a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada, com a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É o relatório.
DECIDO.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado às fls. 22, no sentido da inocorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute no presente recurso é, justamente, o direito da agravante à gratuidade processual.

Pois bem. É noção cediça que o deferimento da justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do mencionado artigo, segundo o qual é, presumivelmente, pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Na espécie, a recorrente fez juntar declaração no sentido de que é pobre e não possui condições financeiras de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo de sua subsistência (fls. 15), não havendo nos autos provas em sentido contrário a essa declaração.

Assim, ao indeferir a gratuidade judiciária à autora, o magistrado singular feriu o preceituado no artigo 5º, da Lei 1.060/50, que estabelece que "o juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas".

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio.

Recurso conhecido e provido."

(STJ, RESP 253528, Quinta Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 08/08/2000, v. u., DJ 18/09/2000, p. 153).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . LEI N.º 1.060/50. ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO RELATIVA. ADMISSÃO DE PROVA EM CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º.

3. Assim, a simples declaração de insuficiência de recursos já é suficiente para a concessão do benefício, incumbindo à parte contrária a prova da inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão, a teor do parágrafo 1º, do artigo 4º. A inexistência de prova apta a afastar a mencionada presunção, autoriza a concessão da benesse.

4. Agravo de Instrumento provido."

(TRF3, AG 165820, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 03/08/2004, v. u., DJ 24/08/2004, p. 199).

Tais as circunstâncias, tratando-se de decisão em manifesto confronto com jurisprudência consagrada, DOU PROVIMENTO ao recurso, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para conceder à autora, ora agravante, os benefícios da gratuidade judiciária.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021950-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021950-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CELIA DE FREITAS BRANDAO
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027725920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Honorários sucumbenciais por RPV. Fracionamento do precatório. Impossibilidade. Agravo de Instrumento provido.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 34/35, que não acolheu a impugnação do ora agravante em razão de ter sido expedida a Requisição de Pequeno Valor para os honorários de sucumbência e ofício precatório quanto ao valor principal.

Irresignado, o agravante interpõe este recurso requerendo, em síntese, a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada, a fim de que tanto o valor principal quanto os honorários advocatícios, sejam requisitados na modalidade de precatório, sob pena de fracionamento da execução.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Assiste razão ao agravante quanto a não expedição de Requisição de Pequeno Valor para os honorários advocatícios sucumbenciais.

Com efeito, verifica-se na decisão recorrida que foi adotado o regime do Precatório para o crédito principal, não havendo, assim, que falar-se em Requisição de Pequeno Valor para os honorários sucumbenciais.

A Emenda Constitucional nº 37/2002 deu nova redação ao parágrafo 4º do artigo 100 da Constituição Federal, vedando a expedição de precatório complementar do valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento se faça, em parte, por Requisição de Pequeno Valor - RPV e, em parte, mediante a expedição de precatório.

Da mesma forma, a Emenda Constitucional número 62, de 09 de dezembro de 2009, que altera o artigo 100 da Constituição Federal, em seu artigo 8º, assim dispôs:

"É vedada a expedição de precatórios complementares ou suplementares de valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o parágrafo 3º deste artigo"

Por sua vez, a Lei nº 10.099 de 19 de dezembro de 2.000, ao regulamentar o disposto no § 3º do artigo 100 da Magna Carta, definindo obrigações de pequeno valor para a Previdência Social, em seu artigo 1º, *caput*, assim dispôs:

Art. 1º - O art. 128 da Lei nº 8.213, de 24 de junho de 1991, alterado pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, passa a vigorar com seguinte redação:

"Art. 128 - As demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios regulados nesta Lei cujos valores de execução não superiores a R\$5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) por autor poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser quitadas no prazo de até sessenta dias após a intimação do julgamento da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.

De outra parte, assim dispõe o § 1º do dispositivo supra referido:

§ 1º - É vedado o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no caput e, em parte, mediante a expedição de precatório". (grifei)

Na expressão "valores de execução" está contido o total da condenação e nesta os honorários advocatícios, sendo certo que a mesma não se constitui em parcela independente, mas atrelada à condenação e decorrente da sucumbência. Assim, deve referida verba submeter-se às mesmas regras previstas para o pagamento dos valores destinados aos segurados e beneficiários da Previdência Social.

Acerca da matéria *sub judice* esta Egrégia Corte já se manifestou, consoante se pode verificar do v. Acórdão proferido nos autos do Agravo de Instrumento nº 2001.03.00.023586-8, DJU 30.01.2004, relator o e.

Desembargador Federal Sergio Nascimento, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FRACIONAMENTO DA EXECUÇÃO - VALOR PRINCIPAL E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - IMPOSSIBILIDADE - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU RPV.

Na expressão "valores de execução" estão contidos, como é óbvio, o total da condenação, ou seja, o valor principal acrescido de juros, correção monetária, honorários advocatícios e custas processuais. É acessório do principal, devendo se submeter às mesmas regras previstas para o pagamento do montante destinado aos segurados e beneficiários da Previdência Social.

O art. 128 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicado em consonância com as demais normas que disciplinam o pagamento de débitos judiciais de pequeno valor, uma vez que os recursos orçamentários para o pagamento destes débitos advêm de estimativas anuais para inclusão na Lei Orçamentária anual do exercício seguinte, permitindo-se, assim, que se consigne aos Tribunais Regionais Federais créditos necessários para atender, dentro do prazo de 60 dias, todas as requisições de pequeno valor (RPV) que sejam apresentadas ao longo do exercício.

Agravo regimental prejudicado.

Agravo de Instrumento a que dá provimento".

O Colendo Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou acerca da matéria (*verbis*):

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO SEM A NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 128 DA LEI Nº 8.213/91 COM A REDAÇÃO DA LEI 10.099/2000. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 22 E 23 DA LEI Nº 8.906/94. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "As demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios regulados nesta Lei cujos valores de execução não forem superiores a R\$ 5.180,25 (cinco mil, cento e oitenta reais e vinte e cinco centavos) por autor poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser quitadas no prazo de até sessenta dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade da expedição de precatório." (artigo 128 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.099/2000).

2. O limite de R\$ 5.180,25 tem incidência sobre os valores de execução que, por certo, compreendem não só o valor efetivamente devido ao segurado, mas também os valores a serem suportados pela autarquia previdenciária, a título de honorários advocatícios e de custas processuais. Precedente. (grifei)

3. Embora o advogado seja legitimado para proceder à execução dos honorários advocatícios que lhe são devidos, a dispensa do precatório só será possível quando os valores da execução não excederem o limite de R\$ 5.180,25, sendo vedado, nos termos do parágrafo 1º do artigo 128, o seu fracionamento. (grifei)

4. Em sede de recurso especial, é vedado o conhecimento de matéria que não se constituiu em objeto de decisão pelo Tribunal a quo. Incidência dos enunciados das Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

5. Recurso não conhecido

(STJ - RESP 42507/RS, DJ 10.03.2003, relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Assim sendo, indevido o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais mediante Requisição de Pequeno Valor, quando o principal deve ser pago por precatório, sob pena de configurar a hipótese proibitiva de fracionamento do precatório.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao

Agravo de Instrumento para que os honorários advocatícios sucumbenciais sejam pagos, também, por precatório.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022008-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022008-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00047101520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leonardo Oliveira dos Santos contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, sob o fundamento de que o autor possui renda mensal razoável, superior a R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o entendimento do magistrado não se coaduna com o disposto na Lei nº 1.060/50 nem com a orientação do STJ, no sentido de que deve ser considerado o comprometimento da renda familiar com despesas, sendo justificável a concessão dos benefícios da justiça gratuita na hipótese de os rendimentos alcançarem quinze salários mínimos.

Decido:

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária gratuita pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física. É cediço que o benefício da assistência judiciária gratuita pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões.

Na espécie, embora o agravante afirme não possuir meios de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, observo que não foram colacionados aos autos do presente recurso os documentos em que se baseou o MM. Juízo *a quo* para indeferir a gratuidade pleiteada, razão pela qual se impõe a manutenção da decisão agravada.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório constante dos autos, concluiu por manter o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita do

ora recorrido, circunstância que inviabiliza o exame da controvérsia em sede de recurso especial, conforme preconizado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).

E, ainda:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. 5. No caso, o benefício foi revogado, tão somente, com base no documento de fl. 21, que comprova os gastos do requerente com o cartão de crédito, fato que, a princípio, não impede a concessão da gratuidade da justiça. 6. E, da análise do inteiro teor de referido documento, constata-se que a conta corrente do requerente apresenta saldo negativo, a demonstrar que sua situação financeira não lhe permite arcar com as custas do processo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 7. Inexiste nos autos qualquer elemento novo capaz de invalidar a declaração firmada pelo requerente, razão pela qual justifica-se o restabelecimento do benefício da justiça gratuita, nos termos em que foi concedido às fls. 45/46. 8. Por outro lado, no âmbito deste recurso, descabe a esta Corte Regional determinar a devolução das custas processuais recolhidas aos cofres da União, devendo o requerente pleitear a medida na via administrativa, junto ao órgão competente, ou propor ação de repetição de indébito para reaver o valor pago a título de preparo. 9. A inscrição do nome do recorrente em cadastros de restrição ao crédito ocorreu em razão de sua própria conduta, que não adimpliu com a obrigação de pagar as prestações do FIES nas datas aprazadas. 10. Mesmo que a manutenção do nome do apelante no SCPC, tenha permanecido após o pagamento da prestação vencida em abril/2009, quando preexistente legítima inscrição, tal fato afasta o alegado abalo moral. 11. A respeito do tema, E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 385 nos seguintes termos: "Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento." 12. Ressalte-se, ainda, que o constrangimento alegado pelo recorrente não se equipara ao de pessoa que sempre primou pelo cumprimento das obrigações financeiras, cuidando para manter-se livre de qualquer tipo de restrição ao crédito, razão pela qual constatada a impontualidade do recorrente quanto ao pagamento das prestações do crédito educativo, não há que se cogitar em qualquer indenização por danos morais. (Precedentes TRF 1ª e 5ª Regiões). 13. Nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, fica suspenso o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em razão do restabelecimento da justiça gratuita. 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022157-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

AGRAVANTE : FATIMA PESSOA DE MOURA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 1869/3347

ADVOGADO : RODOLFO MENDES RODRIGUES DE CAMPOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00085-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fátima Pessoa de Moura, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que embora se encontrasse separada de fato do *de cujus* à data do seu óbito, nunca deixou de ser dependente economicamente do instituidor da pensão, razão pela qual faz jus ao recebimento do benefício.

Decido:

Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213 e, nos termos do disposto no inciso I do art. 26, a concessão da pensão por morte independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que dispõe, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

§ 1ª existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4ª dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

A agravante apresentou cópia da certidão de casamento (fls. 28) e da certidão de óbito do Sr. Clovis José de Moura (fls. 31).

O benefício foi indeferido na via administrativa sob o fundamento de que "o (a) requerente NÃO COMPROVOU O RECEBIMENTO DE AJUDA FINANCEIRA DO INSTITUIDOR, considerando que existe benefício concedido à companheira/o com comprovação de união estável com o instituidor" (fls. 33).

Embora seja admissível o rateio da pensão por morte entre a esposa separada de fato e a companheira do *de cujus*, no caso dos autos, entendo que os documentos colacionados pela agravante às fls. 34/35 são insuficientes para demonstrar a alegada dependência econômica em relação ao instituidor da pensão.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a ausência de comprovação de um dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário em questão, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge separado de fato e sem receber alimentos. Necessidade de comprovação da dependência econômica superveniente. Precedentes. Agravo regimental improvido". (STJ, AGRESP nº 953552, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 25/11/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. PENSÃO ALIMENTÍCIA. INEXISTÊNCIA. 1. É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que o ex-cônjuge separado judicialmente, mesmo que tenha renunciado à prestação alimentar, poderá pleitear o benefício de pensão por morte, desde que comprove a real necessidade econômica. 2. No entanto, ainda que a parte autora tenha demonstrado a condição de esposa do falecido, é certo que, conforme bem asseverado pela sentença em análise, que o casal encontrava-se separado de fato há vários anos à época do óbito. 3. Somente mediante a comprovação de dependência econômica, por meio do pagamento de alimentos por parte do instituidor da pensão em favor da autora, circunstância não demonstrada nestes autos, faria jus a autora ao recebimento da pensão por morte. 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido". (TRF3, AC nº 753226, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, 8ª T., j. 19/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 26/01/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022357-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022357-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIZA NASCIMENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : CAROLINA GOMES MENDES
ORIGEM : JUízo DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 12.00.04173-3 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Previdenciário. Pensão por Morte. Companheira. Deferimento de tutela antecipada. Presença de prova inequívoca da união estável. Não provimento do Agravo de Instrumento.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 100, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício de Pensão por Morte ajuizada por MARIZA NASCIMENTO DOS SANTOS, que deferiu a antecipação da tutela para determinar ao ora agravante que implante o benefício supra a favor da agravada, em virtude do falecimento de seu companheiro.

Inconformado o agravante interpôs o presente recurso, requerendo, em síntese, a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada, ao argumento de que não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*.

É o relatório.

DECIDO.

Pois bem. Para fazer *jus* ao benefício da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de dependente do segurado e da filiação do falecido à Previdência Social, na data do evento morte (Lei nº 8.213/91, artigos 16, 26, I e 74).

Na espécie, a agravada pleiteia o recebimento do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu companheiro.

Acerca do tema, dispõe o art. 16 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifos nossos)

Assim, demonstrada a qualidade de segurado do falecido, necessário, apenas, que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a pleiteante da benesse, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, já que esta se presume.

In casu, foi juntada, aos autos da ação subjacente, cópia da sentença judicial, proferida no processo nº 623/05, que tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Ribeirão Pires-SP., que reconheceu a união estável da agravada com o falecido, no período de 30.07.1998 a 30.07.2003, data do óbito deste (fls. 35). Referida sentença transitou em julgado em data de 16.04.2012 (fls. 80)

Ora, tal documento, por si só, já afasta qualquer dúvida que possa pairar sobre a existência de união estável entre a autora e o falecido (STJ, AGRMC nº 12068, Re. Min. Nancy Andrighi, j. 07/05/2007, v.u., DJ 28/05/2007, pg. 319).

Ademais, consta da mencionada sentença que a autora comprovou que convivia na mesma casa que o falecido, sendo que as testemunhas ouvidas também confirmaram a convivência marital.

Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos à concessão da antecipação dos efeitos da tutela.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual NEGO PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, conforme disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022392-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022392-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA REGINA SEVERO
ADVOGADO : DEMETRIO FELIPE FONTANA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00163-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA REGINA SEVERO contra decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, concedeu a parte autora o prazo de 60 dias para comprovar nova formulação de requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF.SOBRESTAMENTO DO

FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Desnecessário o prévio requerimento administrativo para o pleito judicial de benefício previdenciário.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1116309/PR, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Sexta Turma, j. 20/10/2011, DJe 09/11/2011)

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas n.ºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp n.º 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1.º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min.

Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022445-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022445-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : WILLIAM RENATO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00028171020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Ação aforada na Subseção Judiciária de São Paulo. Autor domiciliado no Estado de Minas Gerais. Incompetência. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por WILLIAM RENATO DE SOUZA contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 74/75, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria Especial, pelo MM. Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, o qual declinou de sua competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Belo Horizonte/MG para regular distribuição.

Inconformado, o agravante interpôs este recurso requerendo, em síntese, a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada, sustentando a competência do Juízo "a quo", tendo em vista que a protocolização do requerimento administrativo ocorreu em agência desta capital .

É o relatório.

DECIDO.

Primeiramente, à vista da certidão de fls. 80 e da declaração de fls. 24, defiro ao agravante os benefícios da justiça gratuita, somente para o fim de processar este recurso.

No mais, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Federal de São Paulo/SP que, de ofício, declarou-se incompetente e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Belo Horizonte/MG, ao argumento de que o autor ajuizou a ação em foro diverso de seu domicílio, já que reside em Pará de Minas/MG, conforme declarado nos autos.

Verifico que, realmente, o postulante reside na cidade de Pará de Minas/MG, conforme declarado por ele nos documentos de fls. 23/24 (procuração e declaração de hipossuficiência econômica), 27/28 (requerimento administrativo e procuração apresentada ao INSS), bem como comprovado pelo documento de fls. 30 (conta de energia elétrica).

A respeito da competência para o ajuizamento de ações previdenciárias, o artigo 109, §3º, da CF/88, dispõe que serão processadas e julgadas perante a Justiça Estadual as causas em que forem partes instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside este ou o beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida tem como objetivo facilitar o acesso dos hipossuficientes à justiça, estabelecendo

faculdade ao segurado, permitindo que ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal.

Ainda, de acordo com a Súmula nº 689 do STF, é facultado ao segurado ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio, ou nas varas federais da capital do estado-membro. Ressalte-se, por oportuno, que a faculdade de ajuizar a ação previdenciária nas varas federais da capital do estado-membro restringe-se à unidade federativa na qual se encontra o domicílio do segurado, não podendo ele aforar demanda em estado diverso daquele em que reside, conforme se verifica da seguinte decisão desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO - SÚMULA Nº 689 DO STF.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o foro do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro onde reside.

2. Agravo de Instrumento provido."

(AG nº 267193, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 10/09/2008).

Confirmam-se, outrossim, os seguintes julgados desta E. Corte:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1º GRAU. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

I - Em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propô-la perante a Justiça Estadual de seu domicílio, a Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, junto às Varas Federais da capital. Entendimento firmado em consonância à Súmula nº 689/STF e posteriores julgados do Excelso Pretório.

II - Nesse passo, não é dado ao segurado ou beneficiário optar entre as várias Subseções Judiciárias em que se divide a instância a quo, até porque não é esse o espírito que emana da delegação de competência a que alude o art. 109, § 3º, CF, cujo móvel é a facilitação do acesso à justiça, com o que não se compatibiliza a propositura de feito em locais ao menos em tese mais distantes de sua residência, por exclusiva conveniência de terceiros.

III - No caso, consoante o disposto no Anexo II do Provimento nº 217/2001, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, o Município de Quintana/SP, em que domiciliado o autor, encontra-se sob a jurisdição da 11ª Subseção Judiciária de Marília, daí porque o Juízo Federal da 1ª Vara da 22ª Subseção Judiciária de Tupã é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito originário, que versa sobre a concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade.

IV - Conflito negativo julgado improcedente, firmando-se a plena competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Marília - 11ª Subseção Judiciária de São Paulo - para processar e julgar a ação originária - autos nº 2003.61.22.001879-2."

(CC nº 6210, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 23/02/2005, maioria, DJU 08/04/2005).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AGRAVO LEGAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. DESPROVIMENTO.

1- Não há previsão legal para que o demandante ajuíze ação previdenciária em comarca diversa de seu domicílio. A lei faculta-lhe a propositura na Justiça Estadual da Comarca de Fronteira/MG, no Juízo Federal de Uberaba/MG ou no Juízo Federal da capital - Belo Horizonte/MG.

2- Agravo desprovido."

(AI nº 450182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 22/05/2012, v.u., DJF3 30/05/2012).

Afigura-se, assim, que o recurso encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual NEGO PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, conforme permissivo do artigo 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002637-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002637-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VICENTE MAPELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA NIGRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00105-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, ser devido o pagamento dos valores atrasados desde a data do ingresso na via administrativa e da verba honorária. Requer o provimento do presente apelo.

Intimado, o INSS deixou de apresentar contrarrazões. Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, observa-se que o benefício de aposentadoria por idade foi concedido na via administrativa em 23.06.2009 (fls. 80), o que ensejou a extinção do feito sem julgamento do mérito pelo juízo *a quo*, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Assim, considerando que o pagamento do benefício naquela via (DIP) retroagiu à data do requerimento administrativo (DER 23.06.2009 - fls. 80), não há que se falar em parcelas atrasadas.

Por seu turno, a aplicação do princípio da causalidade em nosso sistema processual, decorrente da interpretação sistemática do artigo 20 do CPC, segundo o qual responde pelos honorários advocatícios aquele que indevidamente deu causa ao processo.

No caso, verifica-se que citado o INSS apresentou contestação, afirmando que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, bem como requereu a improcedência da ação com a condenação da parte autora nas custas, honorários advocatícios e demais cominações legais.

Assim, resta evidenciado que o INSS deu causa indevida ao processo judicial, devendo arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, conforme disposição expressa do artigo 26 do CPC.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a verba honorária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005373-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANESIA RODRIGUES NUNES
ADVOGADO : SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS
No. ORIG. : 11.00.00042-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da demanda, inclusive abono anual; sendo o benefício corrigido monetariamente, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, consoante os termos da Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da não de comprovação do exercício de atividade rural, em razão da ausência de início de prova material e não cumprimento da carência mínima. Subsidiariamente, impugnou os critérios de aplicação de juros de mora e pleiteou pela redução da verba honorária de sucumbência. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recursos às instâncias superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 68/78 a autarquia ré recusou proposta de acordo, ao argumento de que a condição de rurícola do marido extensível à esposa foi descaracterizada em razão do exercício de atividade urbana.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturala o princípio de prova documental amealhado;

durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 09 (2008).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua Certidão de Casamento (fl. 14), celebrado em 25.04.1970, na qual seu marido foi qualificado como lavrador, cópia de sua CTPS (fls. 10/11), sem anotação de vínculo de trabalho de qualquer natureza, e cópia de matrícula de imóvel rural (fls. 15/17), que a esposa e seu marido receberam por herança em 11.05.1998.

No entanto, descabe considerar a cópia da certidão supracitada, ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, bem como a matrícula de imóvel rural no qual a autora alega que exerce atividade rural em regime de economia familiar, pois quando implementou a idade legal necessária (06.04.2008), seu marido já recebia aposentadoria por tempo de contribuição, concedida desde 26.02.2003, na categoria comerciário, uma vez que passou a desempenhar atividade urbana a partir de 01.08.1968, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS / DATAPREV (fls. 72/73), o que afasta qualquer possibilidade de reconhecimento de exercício de atividade rural pela parte autora, tampouco na categoria regime de economia familiar.

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)"

(TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 40/41), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007754-27.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIA DE JESUS ALVES
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO CHAVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.02121-0 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 79/80) opostos pela parte autora, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 71/76) que, deu provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de pensão por morte.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, *pois entende que houve contradição no v. acórdão, uma vez que o termo inicial do benefício deve ser concedido desde o indeferimento administrativo do mesmo, ou seja, 03/05/2007.*

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

De fato, *in casu*, a r. decisão (fls. 71/76) proferida em 01.06.2012 equivocou-se ao fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação. Assim cumpre esclarecer a r. decisão:

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo (03.05.2007 - fl. 33), conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

(...)

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. (...)*

Ante o exposto, **CONHEÇO E ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** tão somente para fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007791-54.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG. : 09.00.06017-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 12 (2005).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou apenas a cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 30/01/1971 (fl. 14), designando seu esposo como lavrador.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, pois, no momento em que a requerente completou o requisito etário, em 2005, já havia se passado mais de 30 (trinta) anos da celebração de seu matrimônio, ocorrido na década de 70.

Por sua vez, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 105/107), oportuno observar que a testemunha Maria Cláudia Alvez qualifica-se como "enfermeira", e ambas as testemunhas afirmam que não conheceram o consorte da requerente, visto que ela havia se separado há 30 (trinta) anos.

Outrossim, a requerente qualifica-se "viúva" na petição inicial e não apresenta nenhuma outra prova documental que comprove que, de fato, exerceu trabalho nas lides rurais, sobretudo após a separação ou o óbito do cônjuge.

Ademais, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010115-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.02262-2 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor Sebastião Pereira da Silva em face de sentença que julgou extinta a

ação, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, em desfavor do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS, com fulcro no artigo 267, inc. VI, do CPC, sob o fundamento de que o deferimento do pedido em sede administrativa implica carência de ação por falta de interesse de agir na modalidade utilidade/necessidade (fls. 156/157).

Há agravo retido interposto pelo INSS, contra decisão que indeferiu a preliminar de carência de ação (fls. 76/80). Irresignado, o autor apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pelo julgamento da ação com resolução do mérito, sob ao argumento de que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado desde a data do ajuizamento até a data em que passou a recebê-lo administrativamente em 06.01.2006. Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento da apelação para fixar o termo inicial a partir da citação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art.

203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

O caso dos autos comporta julgamento do mérito, considerando estarem presentes os elementos necessários e suficientes à prolação da sentença de mérito.

O artigo 515, CPC, § 3º, dispõe:

A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º- Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267) o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

Passo análise.

No presente caso, o Laudo Médico Pericial, acostado às (fls.101/103), atesta que o autor é portador de osteoporose de coluna lombar, que resulta em sua incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborais. Por sua vez, o Relatório Social, esclarece que a composição do núcleo familiar é formada pelo autor, sua companheira e um filho. Residem em casa alugada, com 4 cômodos faltando algum acabamento. A renda familiar é proveniente da aposentadoria da esposa, no valor de R\$ 465,00 e a autor vem recebendo o BPC desde 2006, o casal tem um filho que é caminhoneiro que viaja muito e só aparece uma vez por mês. (fls. 121/123).

Verifica-se que no curso do processo a própria autarquia reconheceu o direito do apelante, concedendo-lhe o benefício a partir da 06.01.2006, conforme se vê às fls. 137.

Denota-se dos documentos acostados aos autos que o autor preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício pleiteado, pois é idoso, incapacitante e a renda auferida pelo núcleo familiar é insuficiente para a sobrevivência da família, considerando que o mesmo necessita de recursos especiais, devido ao comprometimento de seu estado de saúde.

Assim sendo, a concessão do benefício é medida que se impõe.

Observa-se que o autor em sua apelação pugna pela fixação do Termo Inicial a partir do ajuizamento da ação, no entanto este deverá ser fixado a partir da citação que é o momento em que a autarquia tomou ciência do pedido e integrou a relação processual, isto é em 15.12.2005, conforme se vê às fls.50.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.

AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS - Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA

Data da Decisão 13/02/2012 Data da Publicação 24/02/2012"

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, posto que não foi reiterado em apelação ou contrarrazões e DOU PROVIMENTO ao recurso do autor, para julgar procedente a demanda conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010256-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010256-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : HELENA BATISTA SILVA
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00036-9 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Helena Batista Silva, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram estes autos a este E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, desde a data em que a autora completou 65 anos.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 59, atesta que não foi constatada nenhuma doença que resultasse em incapacidade da autora para o trabalho.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que a autora vive sozinha há 3 anos, em casa própria do CDHU, recebida do Projeto Habitacional do Município, sobrevive da ajuda dos filhos(4 filhos) e da renda mensal que auferes como vendas de perfumes por catálogo no valor de R\$ 70,00 mensais (fls. 48/49).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora não preenche o requisito da incapacidade, mora em casa própria, e recebe ajuda financeira dos filhos, bem como tem um rendimento variável com a venda de perfumes no valor de R\$ 70,00. Ademais, verifica-se que foi realizado um novo Laudo Social (fls. 66), que nada foi acrescentado, concluindo a Sra Assistente Social que: "*Apesar de todas as dificuldades a Sra Helena não vive na miserabilidade, quanto ao merecer ou não benefício de Amparo Social não é de minha competência avaliar e sim relatar a situação econômica em que se encontra*".

Outrossim, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois a autora vive bem, em imóvel próprio, além de não ser incapacitante.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010869-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010869-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUCAS MARQUES incapaz
ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI
REPRESENTANTE : SAMUEL MARQUES
ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00116-2 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido do autor Lucas Marques, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Insurge o autor, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento que faz jus ao benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no

pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No presente caso, o Laudo Pericial acostado às fls. 97/98 e 117/123, atesta que o autor é portador de retardo mental moderado desde o nascimento e não tem condições para exercer atividades laborativas.

O Laudo Social às fls. 61/62, assinala que o requerente reside com sua mãe, avó e avô, em imóvel próprio, de alvenaria e coberto com telhas de cerâmica, composto por cinco cômodos, sendo três quartos, cozinha, sala e banheiro e em regular estado de conservação. A renda familiar é proveniente da aposentadoria dos avós, ambos recebem um salário mínimo, e da genitora que recebe o benefício LOAS, também no valor de um salário mínimo.

Denota-se que no caso, a renda *per capita* auferida pelo núcleo familiar é superior ao limite legal estabelecido, mesmo excluindo o BPC, auferido pela genitora do autor, o qual não pode ser computado no cálculo da renda.

Assim sendo, verifica-se que o autor não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto, não preencheu os requisitos necessários, previstos nas legislações que permitem tal concessão.

Cumpre ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011137-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011137-4/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : SOLANGE PEROTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : EVELISE SIMONE DE MELO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : 08.00.00082-8 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 122/127, integrada pela decisão de fls. 138) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Houve antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Determinou o pagamento das parcelas em atraso a teor da Súmula 111 do C. STJ. Ainda, condenou em despesas processuais e em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas atrasadas. Juros moratórios a partir da citação, conforme Súmula 204 do C. STJ Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, requer, preliminarmente, a apreciação do Agravo Retido interposto que consta em apenso. No mérito, alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado na data de apresentação do laudo social.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso do INSS (fls. 173/174).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data da citação ocorreu em 22.05.2008 (fl. 26) e a Sentença foi prolatada em 27.04.2011 (fls. 122/127), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Preliminarmente, não há o que se falar em apreciação de Agravo Retido uma vez que este não se encontra em apenso nos autos, conforme argüido.

Passo a análise do mérito.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 113/116, a Autora, Solange Peroto da Silva, apresenta distúrbio mental, o qual é classificado na CID-10 como F33.1, tratando-se de transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado. Afirma que, de acordo com os elementos expostos, não há incapacidade laboral.

Deste modo, considerando-se a ausência da incapacidade, uma vez que a Requerente não se enquadra no conceito de deficiência ou preenche o requisito etário, fica prejudicada a análise da hipossuficiência e comprovado o não preenchimento dos requisitos ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

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

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011982-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011982-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA BEZERRA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| No. ORIG. | : 01021973120098260515 1 Vr ROSANA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V da CF e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, concedendo na oportunidade, a antecipação dos efeitos da tutela. Os valores devidos serão corrigidos monetariamente a partir do vencimento de cada parcela e acrescidos de juros legais de 0,5% da citação, além dos honorários advocatícios fixados em R\$250,00 (fls.73/80). A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, pela observância da prescrição quinquenal e no mérito, pela improcedência do pedido ao argumento de que não preencheu o requisito

da hipossuficiência. Prequestiona.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista o disposto no artigo 475m§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum

considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Inicialmente, no tocante a alegação da ocorrência da prescrição quinquenal prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios esta atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda, que se deu em 27.07.2009.

No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls. 61/62, constata que a núcleo familiar é composto de 4 pessoas, a autora com 82 anos de idade, seu cônjuge com 84, uma filha com 52 e um neto com 18 anos de idade. Residem em imóvel próprio, de alvenaria, composto de 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, construída em razoável estado de conservação e boas condições de higiene.

Denota-se dos autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com 82 anos de idade, vive em companhia de seu cônjuge de 84 anos, da filha e de um neto e a única renda familiar auferida é a aposentadoria do marido no valor de um salário mínimo, o que é insuficiente para a manutenção da família, inclusive da autora que se encontra com idade avançada e dos problemas de saúde enfrentados.

Assim sendo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Cumprido ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita, o que é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que preenche os requisitos legais para tal.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012716-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012716-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA CANDIDO PENA
ADVOGADO : ANDRE RICARDO POZZEBON (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00138-1 2 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da antecipação dos efeitos da tutela, não há custas de reembolso em virtude da concessão do benefício da gratuidade da justiça. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.000,00 (fls.215/218).

A tutela foi deferida em 24.07.2008 (fls. 90/91).

Contra essa decisão, o INSS, interpôs Agravo de Instrumento, o qual foi convertido em agravo retido (fls. 179). O INSS interpôs Embargos de Declaração apontando omissão na sentença no tocante a correção monetária e juros de mora, os quais foram rejeitados (fls. 227/228).

Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, pugnando pela improcedência do pedido ao argumento de que a autora não preencheu os da hipossuficiência, bem como pela redução dos honorários advocatícios e pela observância da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso, somente no tocante à correção monetária e juros moratórios estabelecidos.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por

qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

4. *Recurso especial a que se dá provimento."*

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No presente caso, o Laudo Médico Pericial, atesta que a autora com 29 anos é portadora de patologia neurológica, de etiologia genética, com manifestação desde os nove anos de idade, denominada Epilepsia, que resulta em sua incapacidade laborativa parcial e definitiva, estando inapta para realizar atividades com risco de morte ou acidentes para si mesma ou para outros e que sejam de maior complexidade.

O laudo Social de fls. 49 constata que a autora vive com seu companheiro em condições de moradia precárias, reside em 02 cômodos, pequenos, de tábuas, cujo estado de conservação é muito ruim. A renda é proveniente da pensão vitalícia por incapacidade de seu companheiro, no valor de R\$ 381,44, recebe ajuda de alimentos de seu pai que mora próximo e também ajuda da Conferência dos Vicentinos de São Sebastião com uma cesta básica. Às fls. 79, há laudo complementar que assinala que a autora não convive mais com seu companheiro, que foi morar com a irmã, pois autora não teria mais condições de cuidar dele em razão de sua doença.

Denota-se dos autos que a autora é deficiente, incapacitada, vive miseravelmente, conforme apontou a laudo social às fls. 49 e não auferir nenhum rendimento, preenchendo, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, conforme reconheceu a sentença.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

No tocante a correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios, conforme fundamentado e NÃO CONHEÇO do AGRAVO RETIDO, vez que não reiterado nas razões de apelação.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013156-89.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVA BELAFONTE CAVATON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA
No. ORIG. : 06.00.00088-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 129 a 131) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício em tutela antecipada.

Em razões de Apelação (fls. 137 a 142) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício, uma vez que seu cônjuge aposentou-se na condição de trabalhador urbano.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 146 a 149).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

03.06.1929, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1984.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

No caso em tela, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento (fls. 15), realizado em 08.10.1949, certidão de nascimento de seu filho (fls. 17), ocorrido em 25.09.1953, e certificado de dispensa do cônjuge (fls. 18), lavrado em 14.07.1972, todos documentos em que o cônjuge da autora é qualificado como lavrador.

Por outro lado, informações previdenciárias oferecidas pelo INSS (fls. 120 a 124 e 154 a 164) demonstram que o então cônjuge da autora passou a desempenhar atividades urbanas a partir de 1972, nelas mantendo-se até 1993, quando passa a perceber aposentadoria por tempo de contribuição na condição de industrial, o que faz com que este tenha perdido sua característica de rurícola. Considerando que a autora baseia sua pretensão unicamente em documentos relativos à antiga condição de rurícola deste, tal perda também a alcança, não permitindo que se mantenha que a presunção baseada em tais documentos se mantenha. Em outras palavras, deixa de haver início de prova material a ampará-la.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Diva Belafonte Cavaton, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014062-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014062-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA LEIDE BERGAMO RUFATO |
| ADVOGADO | : MARIA APARECIDA DIAS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00139-0 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 129 a 132) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício em antecipação de tutela.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 137 a 142) a autarquia alega, em síntese, que não há provas materiais a embasar a pretensão da autora, além do fato de que seu cônjuge sempre exerceu ocupações urbanas.

[Tab]A parte autora não apresentou contrarrazões.

[Tab]Decisão sujeita ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC.

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de

atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.04.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 13 e 14), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira

precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material desde que possibilite a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]No presente caso, não se verifica a constituição do início de prova material, uma vez que a farta documentação apresentada muito pouco revela a respeito do efetivo exercício de atividades rurais por parte da autora. Vejamos: está presente sua certidão de casamento (fls. 12), na qual seu marido é qualificado como motorista quando do registro do enlace, em 01.09.1970, sendo que se mostrou evidente ter este exercido apenas atividades de natureza urbana ao longo de sua história laboral, conforme registra seu CNIS (fls. 126 e 127). O fato de a família da autora exercer, em relação a uma gleba rural, uma - à primeira vista - complexa relação de posse de sua propriedade e usufrutos vitalícios entre as gerações da família não leva necessariamente ao entendimento de que esta desempenhou atividades rurais. Deste modo, tem-se que os registros de imóveis (fls. 54 a 88) nada dizem a respeito da exploração econômica de fato nas terras a que fazem referência, evidenciando apenas que o cônjuge da autora foi reiteradas vezes qualificado como trabalhador urbano.

[Tab]Além destes, presentes também recibos de pagamento de ITR e declarações dos anos de 1997 a 2009 em nome do avô materno da autora e, posteriormente, de seu cônjuge, nada revelando que, se houve cultivo da terra ou exploração de seus campos, teria sido feita pela autora.

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e ao Reexame Necessário, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

[Tab]Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Leide Bergamo Rufato, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

[Tab]Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015047-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015047-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIANO MARCOS CREMONE
ADVOGADO : HELIO ANTONIO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00070-4 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.06.2008, por Luciano Marcos Cremone, contra Sentença prolatada em 25.05.2011, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, em 15.02.2009, cujas parcelas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do somatório das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 102/104).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a incapacidade laborativa do autor é apenas parcial e que este retornou ao trabalho, após a cessação do benefício, na esfera administrativa (fls. 108/113).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como detinha a qualidade de segurado, quando da propositura da ação, uma vez que percebia auxílio-doença, concedido pela autarquia.

Evidenciada a carência e a qualidade de segurado, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, que possa embasar a aposentadoria por invalidez concedida na r. Sentença.

Nessa esteira, quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 63/70) afirma que o autor apresenta lesões graves na mão esquerda, com reduções em graus máximos dos movimentos de todos os dedos desta mão, em razão de acidente motociclístico, sofrido em 2007. Relata que a incapacidade gerada para essa mão esquerda é grave e definitiva. Nesse sentido, afirma que a incapacidade laborativa do autor é parcial e permanente, uma vez que este não poderá mais exercer a atividade que realizava, antes do acidente, de desossador, mas que é recuperável para outras atividades que não dependam da mão esquerda, destacando, ainda, que o autor possui boa saúde geral e porte atlético.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifico que, após a cessação do benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, em 15.02.2009, o autor retornou ao mercado de trabalho, possuindo três novos vínculos empregatícios, até meados de 2012: de 03.11.2009 a 01.02.2011; de 21.02.2011 a 05.05.2011; e 09.05.2011 a junho de 2012, como última remuneração.

Observo, ainda, que nesses três últimos vínculos empregatícios, o autor exerceu atividades profissionais, em indústria de móveis, como alimentador de linha de produção (CBO 7842) e operador de máquina (CBO 7734), nesse mesmo ramo.

Nesse contexto, forçoso reconhecer que o autor, embora não possa mais exercer a atividade profissional que exercia antes do acidente, como desossador, conforme afirmou o perito judicial, detém capacidade para exercer outras atividades profissionais, que lhe garantam o sustento, ainda mais levando-se em conta sua idade de apenas 37 anos e seu ótimo estado de saúde, de acordo com as afirmações da perícia realizada.

Ressalto que o benefício previdenciário por incapacidade laborativa de que trata a presente ação, será concedido quando verificada a total e permanente incapacidade para o trabalho e a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado, exceto em alguns casos em que outras circunstâncias devem ser sopesadas, como idade avançada, baixíssimo grau de instrução e estado debilitado de saúde, nas quais o autor não se enquadra.

Desta sorte, conforme as conclusões do perito judicial e a prova cabal, por meio do CNIS, de que o autor exerceu atividade profissional nos últimos três anos, não há como prevalecer a r. Sentença, que lhe concedeu a aposentadoria por invalidez, sendo certo que esta deverá ser cessada, caso tenha sido implementada.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus à aposentadoria por invalidez, tampouco ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO

PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de alteração de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a cessação do benefício concedido na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015234-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA MARTINS
ADVOGADO : JOAO ALBERTO HAUY
No. ORIG. : 10.00.00092-2 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (30.11.2010), acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do STJ.

Em razões de Apelação, alega o INSS que a autora que não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural. Pede a reforma da sentença no tocante aos juros e à fixação de multa diária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1° do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.

DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovado pela certidão de casamento (fls. 09) (nascimento: 22.10.1955).

A certidão de casamento atestando a condição de lavrador do marido, bem como a CTPS dele, contendo registros em atividade rural por vários anos, de forma descontínua podem ser considerados como início razoável de prova material.

As testemunhas confirmam o exercício da atividade rural pela demandante por mais de 20 anos.

Diante do conjunto probatório existente nos autos, é possível constatar a existência de início razoável de prova material da atividade rural da parte autora o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas que ratificam o desempenho do labor rural por vários anos.

Tendo implementado o requisito etário em 2010, verifica-se que houve o cumprimento do período de carência

exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91 (174 meses).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Quanto à fixação de multa diária, verifico que não há reparo a ser feito na r.decisão, por força de disposição inserta no art. 461 do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para fixar os juros, conforme fundamentado.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015310-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015310-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WAGNER MAROSTICA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA DE FATIMA SIPIONI PROTTI |
| ADVOGADO | : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE |
| No. ORIG. | : 10.00.00044-4 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 06.06.2011 (fls. 67/69), a qual acolheu o pedido da autora, concedendo a aposentadoria por idade rural a partir da data da citação. Houve condenação da autarquia no pagamento correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, com incidência da Súmula nº 111 do STJ.

Em seu apelo, alega o INSS, em síntese, a necessidade de prévio requerimento administrativo do benefício, e no mérito ausência de provas materiais e testemunhas robustas a corroborar o labor campesino da autora no período imediatamente anterior a propositura da ação, pois a própria autora afirma que deixou as lides rurais em 2003 (fls. 73/78).

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 82/86).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO

ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, faz-se necessário ter completado a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991). Requer-se, ademais, o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses relativo à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurador obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por outro lado, em se tratando de trabalhador rural que labore em regime de economia familiar, não se exige, para a concessão da aposentadoria, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e a prova do exercício de atividade campesina dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à

comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Outrossim, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO, LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 19.10.1954, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2009. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 168 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, de 29.09.1973 (fl. 11), a CTPS do esposo da autora (fls. 12/21) e a inscrição e carteira do Sindicato rural de Bariri, com inscrição em 1973 (fls. 22/23),

configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina como necessário à comprovação do labor rural.

Por seu turno, as testemunhas, ouvidas na audiência de instrução e julgamento (fls. 64/65) em 01.06.2011, afirmaram que conhecem a autora há bastante tempo e que ela sempre exerceu atividade rural. A primeira declara que a conhece desde 1983 e até 1995 ela trabalhou em atividade rural para terceiros; após esta data teria passado a exercer a atividade rural, como meeira, junto com o esposo. A segunda testemunha a conhece há 20 anos e informa que a autora somente deixou de trabalhar no campo há 01 mês, pois mudou do sítio onde residia.

Porém, a própria autora em seu depoimento pessoal (fl. 63) afirma que deixou as lides rurais em 2003. Assim, não restou comprovado o tempo de carência exigido em lei, *in casu*, 168 meses, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 143 da Lei nº 8213/1991.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

P.I.C., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016695-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : PEDRO CUSTODIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00205-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente ao pedido do autor Pedro Custódio de Souza, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS. Irresignado, o apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado. Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões. O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda

mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls.86/88 por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado por 3 pessoas, o autor com 67 anos, sua esposa com 57 anos e um filho com 36 anos de idade, sendo que o casal possui mais três filhos, todos casados, que segundo o autor, não os ajudam. Residem nesta casa alugada, há dois meses, com 4 cômodos, quarto, sala cozinha e banheiro, construída nos fundos, lajotada e murada, lavanderia coberta, quintal apenas corredor com piso cimentado. A casa é limpa, abafada e apertada, antiga, simples, porém oferece conforto básico para a família, guarnecida com mobília e eletrodomésticos antigos, simples, conservados e atende as necessidades básicas. A moradia esta localizada em local com boa infraestrutura e saneamento. A renda familiar advém do salário do filho no valor de R\$ 700,00 e da esposa, que trabalha como costureira e auferi uma renda de R\$ 757,65, totalizando um valor de R\$ 1.457,65.

Denota-se dos documentos juntados aos autos, que o autor preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, entretanto, o requisito da miserabilidade não restou comprovado, considerando que o autor tem suas necessidades básicas satisfeitas com a renda auferida pelos integrantes de seu núcleo familiar, cujo valor é suficiente para manutenção da família e o benefício a que busca não pode ser empregado como uma complementação de renda familiar.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Portanto, o requerente não faz jus ao benefício pleiteado, vez que, ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017543-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017543-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : AGOSTINHA LOPES DE SOUSA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : JULIANA CRISTINA MARCKIS |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 10.00.00063-1 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Agostinha Lopes de Sousa, que

objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Insurge a autora, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, sob o argumento que faz jus ao benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social, acostado às fls. 86/87, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 63 anos, seu cônjuge com 67 e uma filha adotiva com 13 anos de idade. Residem em imóvel próprio, composta de 5 cômodos de alvenaria, forrado, piso frio, possuem os bens necessários para o bem estar da família. Aspecto higiênico bom. A renda da família advém da aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo e uma cesta básica recebida através da Lei de Adoção.

O Laudo Pericial às fls. 98/111, por sua vez, atesta que a autora é portadora de alterações degenerativas da coluna lombo-sacra, hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo e que a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo o núcleo familiar composto de 3 pessoas, a renda familiar é suficiente para suprir as necessidades básicas da família, mesmo considerando que se trata de um casal de idosos e que as doenças elencadas pela autora, são provenientes da idade avançada.

Assim sendo, verifica-se que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto, não preencheu os requisitos necessários, previstos nas legislações que permitem tal concessão.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017697-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017697-6/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : CELSO JOSE DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : FRANCISCO CARLOS AVANCO |
| REPRESENTANTE | : MARIA ALAIDE RIBEIRO DA CONCEICAO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ATIBAIA SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00208-4 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, postulando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisito da miserabilidade da autora para a concessão do benefício. Pugna, ainda, pela observância da Lei nº 11.960/2009 em relação aos índices de correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que não há que se falar em remessa oficial, porquanto a condenação não excedeu ao valor de 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do disposto no artigo 475, do CPC.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício

pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No presente caso, o Laudo Médico Pericial às fls. 65, que o autor é portador de Esquizofrenia Paranóide e não tem condições de gerir seus bens nem sua própria pessoa, sendo considerado incapaz para o trabalho e o desempenho de atividades laborais.

O Laudo Social acostado às fls. 78/79, assinala que o requerente reside com sua esposa em casa própria, adquirida por herança, composta por um dormitório, sala, cozinha e banheiro, em boas condições de habitabilidade e com mobiliário e eletrodoméstico em bom estado para o uso. A renda familiar é proveniente da aposentadoria recebida por sua esposa, no valor de um salário mínimo.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício pleiteado, pois é incapaz e, muito embora o limite legal de ¼ do salário mínimo ser um parâmetro para a concessão do benefício pleiteado, no caso, a renda auferida pelo cônjuge (um salário mínimo), não é suficiente para a sobrevivência da família, considerando que o autor necessita de recursos especiais, devido o comprometimento de seu estado de saúde.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

Todavia, merece parcial reforma a sentença no que tange aos consectários legais. Senão vejamos:

Quanto à correção monetária, esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora, conforme fundamentado.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018950-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018950-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOEL GOMES
ADVOGADO : MARCELO BASSI
No. ORIG. : 10.00.00207-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 108 a 110) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício em antecipação de tutela.

Em razões de Apelação (fls. 121 a 125) a autarquia alega, em síntese, que não há direito ao benefício, uma vez que o autor não logrou ter desempenhado atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento, bem como há registros de vínculos urbanos por ele exercidos.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 129 a 144).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei,

desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 25.09.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 60 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

O autor juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 19) e de nascimento de seus filhos (fls. 36 e 38 a 41), fatos ocorridos entre 1968 e 1980, documentos em que está registrada a atividade de lavrador como sendo a sua. Presente ainda a ficha de registro em sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 37), lavrada em 22.10.1973.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

No presente caso, verifico que há tais indícios, não se mantendo a documentação enquanto constituinte de início de prova material. Nesse sentido, há informações de que o autor passou a desempenhar atividades de caráter urbano a partir da década de 1980, segundo consta do CNIS (fls. 55), tendo inclusive passado a efetuar recolhimentos individuais na condição de motorista, o que não permite presumir que houve continuidade do desempenho de atividades rurais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, mostrando-se inclusive vagos e mesmo contraditórios, ao mencionar inclusive que o autor jamais desempenhou atividades urbanas, o que se mostrou contrário aos fatos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Joel Gomes, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019360-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019360-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ORFIRA DE JESUS ROCHA

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00020-1 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Orfira de Jesus Rocha, que objetivava a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional da Previdência Social-INSS.

Irresignada, a apelante em suas razões de recurso, pugna pelo provimento do pedido, sob ao argumento de que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram estes autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 108/111, relata que a autora tem 53 anos de idade e é portadora de Diabetes Mellitus e Hipotireoidismo, doenças clínicas crônicas e totalmente passíveis de controle clínico. Os exames laboratoriais apresentados apontam melhora do controle clínico das duas patologias, quando comparados com exames anteriores. Portanto, não restou caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica médica.

Denota-se no caso dos autos, que não foi realizado o laudo social, porquanto a autora não preencheu o requisito da incapacidade.

Assim sendo, verifica-se que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto não preencheu os requisitos necessários, previstos nas legislações pertinentes que permitem tal concessão.

Cumprido ressaltar ainda que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019777-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019777-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURA APARECIDA DE QUEIROZ MARQUES
ADVOGADO : SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG. : 10.00.00156-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou procedente o pedido da autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em razões de apelação (fls. 50/57vº) alega o INSS que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões (fls. 59/66) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante à alegação da Autarquia de que a autora carece o interesse de agir, dada a inexistência de prévio pedido efetuado na esfera administrativa, é mister lembrar que a Constituição Federal vigente, em seu art. 5º, XXXV, acolhe o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, portanto não se fazendo necessário que a apreciação da pretensão pela via judiciária seja precedida pela utilização das vias administrativas. Ademais, torna-se ocioso discutir, em grau recursal, a inexistência de prévio requerimento administrativo quando a Autarquia insurge-se contra o pedido na via judiciária, demonstrando claramente seu intuito de resistir à pretensão.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULAN.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

[Tab]

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (21/10/1954).

No tocante ao início de prova material a autora carregou aos autos cópia da Certidão de Nascimento do filho em 01/08/1982 (fl. 12) na qual a autora é qualificada como "do lar" e o pai da criança é qualificado como retireiro. Importante destacar que não há comprovação nos autos da existência de casamento ou união estável da parte autora com o Sr. Antônio Câmara de Souza, pai da criança, não sendo possível estender a condição de rurícola para ela.

Caberia, então, à autora trazer aos autos documento em seu nome que pudesse provar o desenvolvimento de trabalho campesino o que, todavia, não ocorreu no presente caso.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido Destarte a autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria.

(AgRg no REsp 1160069 / SC 2009/0186582-7, Relator(a) Ministro GILSON DIPP, T5 - QUINTA TURMA j.03/03/2011, DJe 14/03/2011)

No caso em tela, não foi apresentado início de prova material suficiente que comprovasse o exercício de atividade

rural, ofendendo, assim, a Súmula 149 do C. STJ.

Destarte, a autora não preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência necessário para obtenção do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1 A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da autora, revogando-se a tutela antecipada concedida.

Por força do caráter alimentar e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela. Precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MAURA APARECIDA DE QUEIROZ MARQUES para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020233-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020233-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES BACHIEGA RIGHETI
ADVOGADO : REINALDO DANIEL RIGOBELLI
No. ORIG. : 10.00.00156-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Maria de Lourdes Bachiega Riguetti em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 20.10.2011 (fls. 96/102) a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre das parcelas atrasadas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 111/121, a autarquia insurge-se em face da concessão da tutela antecipada. Alega o INSS que a autora possui uma propriedade, cuja área possui 97,1 hectares. Sustenta que se trata de empresária rural. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros sejam fixados nos termos da Lei nº 9.494/1997 e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 124/134).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o

acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 34.

No que tange à prova material, a certidão de casamento da autora, a certidão de nascimento de seu filho e os demais documentos de suas propriedades (fls. 19/34 e 38/56) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo, o fato de possuir, pelo menos, 02 propriedades rurais, afigura-se incompatível com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração. Segundo os documentos acostados aos autos, o esposo da autora possui uma propriedade, denominada Sítio Santa Bárbara, com 4,56 módulos fiscais (fl. 30 - Documento de Recolhimento de Receitas do IBAMA, expedido em 1999; fl. 58 - Certificado de Cadastro de Imóvel Rural-CCIR de 2006/2007/2008/2009), e Sítio Santa Rosa, com 06 hectares (fl. 46 - ITR de 1995 e 1996).

Nesse sentido prescreve o art. 11, VII, a, 1, da Lei nº 8.213/91:

(...)

1. agropecuária em área de até 4 módulos fiscais;

(...)

Embora as testemunhas, ouvidas às fls. 92/93, afirmem conhecer a autora há bastante tempo, informando que ela trabalhou na lavoura, não se trata, *in casu*, de trabalho rural exercido sob o regime de economia familiar.

Condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se

observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0020242-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020242-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ROSINA BATTAGELLO BRIGHEZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HERMES LUIZ SANTOS AOKI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO CESTARI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2012001025
EMBGTE : ROSINA BATTAGELLO BRIGHEZI
No. ORIG. : 10.00.00135-9 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 114/119 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Rosina Battagello Brighezi em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 110/112v, que a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a embargante, que a r. decisão foi omissa por não analisar o fim social da legislação, bem como seu alcance, assim, devem ser observadas as condições da parte autora, sendo pessoa humilde, sem instrução que sempre trabalhou, conforme os documentos juntados. Alega, ainda, que a exigência necessária já fora cumprida e não há perda da qualidade de segurada, podendo provar que na época em que completou a idade de 55 anos, caberia a mesma cumprir os 60 meses (5 anos), o que foi fartamente comprovado nos autos. Alega, ainda, que possui um sítio e vendeu apenas parte deste, bem como pelo registro do INCRA evidencia-se a atividade rural. Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada verifica-se que foi infirmado o início de prova material. De fato, do registro relativo à propriedade rural consta que o cônjuge da autora já havia se aposentado em 1982. Além disso, informações previdenciárias disponibilizadas pelo INSS dão conta de que este aposentou-se após trabalhar na área de transportes, tendo realizado contribuições individuais nesse sentido, o que descaracteriza sua condição de rurícola que, a se levar em conta apenas a certidão de casamento, já havia possuído em tempos passados. Uma vez que a mesma documentação abonaria a autora em sua pretensão, o mesmo desvanecimento da presunção também a afeta. Lembre-se ainda que a mera propriedade de terras não transforma seu possuidor em segurado especial, conjectura que em casos semelhantes encontra suporte ao se apresentarem também documentos tipicamente produzidos por quem vive da terra, como Notas Fiscais do Produtor, etc.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 110/112v. Após o trânsito em julgado, tornem os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020309-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020309-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : SANTA MARGARIDA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT |
| No. ORIG. | : 10.00.00093-4 2 Vr CASA BRANCA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 57/61) que, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional, julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, desde a data da citação. Condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 92/95).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cumprir observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Passo à análise do mérito.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O requisito etário necessário à concessão do benefício restou preenchido pela parte Autora, Santa Margarida Rodrigues, à fl. 07, na qual se encontra a fotocópia de sua Carteira de Identidade.

Ademais, o estudo social (fl. 30), realizado em 04 de Janeiro de 2011, revela que a Autora reside em imóvel próprio, em modestas condições habitacionais, de quatro cômodos, com seu esposo, Edio Bento de Andrade, de 70 (setenta) anos, do qual advém a renda mensal do referido núcleo familiar, através de benefício previdenciário, a título de aposentadoria por invalidez, no montante de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria por invalidez percebida por seu esposo, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não

provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021881-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DONIZET BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 09.00.00050-8 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação em face de Sentença prolatada em 26.01.2012, a qual julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o pagamento do auxílio-doença, a partir da data da data da perícia (08.07.2011 - fl. 70). Determinou o Magistrado a incidência de correção monetária pelo INPC e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Houve condenação do INSS nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (fls. 90/91).

Apelação do Autor, asseverando preencher os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Insurge-se também em face da determinação contida na Sentença de submissão à realização de perícias periódicas a partir de um ano da implantação do benefício. Quanto ao termo inicial, pleiteia que seja fixado na data da propositura da ação, ou então na data da citação (fls. 94/101).

Subiram os autos, com contrarrazões (fl. 110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no

presente caso, razão porque não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O laudo pericial (fls. 69/71) identificou a existência da seguinte patologia: *lesão complexa do joelho direito, com degeneração local*. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, concluiu o perito existir um quadro de incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Diante do conjunto probatório (especialmente o laudo pericial de fls. 69/71), e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o segurado está incapacitado de forma parcial e temporária.

Desta sorte, comprovada a incapacidade parcial e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao auxílio doença.

Quanto à determinação de submissão do autor a avaliações periódicas por parte do INSS, não há mácula na Sentença, que nada mais fez, neste ponto, que indicar um procedimento já previsto na legislação previdenciária (artigo 101 da Lei nº 8.213/91). Observo, outrossim, que o Magistrado determinou que o benefício vigorasse pelo prazo mínimo de um ano, antes da realização de qualquer avaliação autárquica, o que de forma alguma implica prejuízo para o autor. Por tais motivos, não procede a insurgência em questão.

O termo inicial do benefício, no entanto, merece ser alterado. Com efeito, deve ser fixado a partir da citação (30.09.2009 - fl. 29), conforme o disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir desse momento que se constituiu em mora a autarquia.

Por fim, vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos acima delineados.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Donizet Bispo dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício do auxílio-doença, com data de início - DIB em 30.09.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021912-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021912-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALQUIRIA DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 10.00.00171-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Início de prova documental corroborado por prova testemunhal. Benefício deferido.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29/12/2010 por VALQUIRIA DOMINGUES DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo, observando-se a propositura da ação, durante 120 (cento e vinte) dias, com incidência de correção monetária, a contar do vencimento de cada prestação, além de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, devendo incidir a partir de 01/07/2009, de uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, seja a r. sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, alega que não restou demonstrado, por meio de prova adequada, o efetivo exercício de trabalho rural da autora pelo período de carência exigido, uma vez que não pode ser admitida para tanto prova exclusivamente testemunhal. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, uma vez ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção

à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, o requisito da maternidade restou comprovado pela cópia da certidão de nascimento do filho da autora (fls. 15), ocorrido em 05/04/2006. Sobre a prova de exercício da atividade rural, da análise da cópia da CTPS do genitor do filho autora (fls. 16/17), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 41), verifica-se a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural entre 2006 e 2009.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano (fls. 39/40), o que reforça a tese de que a mesma nunca houvera se afastado do meio campesino.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 52/53) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora, inclusive no período em que esteve grávida.

Desta forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, pelo período de

120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que se refere aos honorários advocatícios, reduzo-os para o montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022096-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DA SILVA
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00085-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria das Graças da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 84 a 88) que julgou improcedente o pedido em razão da insuficiência de documentos a formar, em tese, o início de prova material.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 109) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada está apta a comprovar o direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 111 a 113).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 24.08.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados

entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

De fato, verifico não haver documentação suficiente para a constituição de início de prova material. A autora não possui documentação em nome próprio, uma vez que a certidão eleitoral constitui mera declaração unilateral, conforme seu próprio teor esclarece. Gonçalo Silva, apontado como companheiro da autora, possui registros de atividades de natureza rural em seu nome (fls. 23 a 25), mas a única evidência de que alguma vez relacionou-se com a autora está registrada em seu registro junto ao sindicato local dos trabalhadores rurais (fls. 22), lavrado em 1984. Em outras palavras, não há quaisquer indícios de que tenham constituído, sob qualquer estado civil, um núcleo familiar. Acrescente-se que as certidões de nascimento dos filhos da autora (fls. 16, 18 e 19) nada revelam a respeito, seja quando da sua lavratura ou em posteriores averbações.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Entretanto, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, inclusive por se mostrarem exageradamente vagos, quando não contraditórios, chegando às raias do incompreensível, teor muito distante da necessária solidez que deveria possuir para solidificar eventual início de prova material que, repita-se, mostra-se ausente.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022327-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022327-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINA MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00009-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora Marina Martins e pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no artigo 20, da Lei nº8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, descontadas as parcelas pagas em razão da liminar. Atualização monetária, na forma da lei, a partir de cada parcela e juros legais de 1% da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença (fls. 149/151).

A sentença submetida ao reexame necessário.

Insurge a Autarquia Federal, pugnando em suas razões de recurso pela improcedência do pedido da autora, sob o argumento de que não foi preenchido o requisito da renda *per capita*, bem como pela redução dos honorários advocatícios.

A Autora apela da sentença, requerendo a majoração dos honorários advocatícios em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação do INSS, alterando a sentença no que dispõe sobre os juros de mora, e pelo não provimento do recurso da autora.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Passo à análise:

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser

pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o laudo social acostado às fls. 97/101, constata que o núcleo familiar é composto pela autora e com seu companheiro que vive maritalmente há 52 anos, que contam com 76 anos de idade. Residem em casa alugada, pagam R\$ 200,00 reais por mês, alegam que já tiveram casa própria, mas como o marido teve sérios problemas de saúde, não conseguiram pagar mais e devolveram o imóvel para a Caixa. Tem 4 filhos todos casados. A casa tem 4 cômodos, quarto, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com móveis e utensílios necessário a sobrevivência do casal. No aspecto de higiene e limpeza poderiam ser melhores. No aspecto de saúde a autora tem vários problemas e toma vários medicamentos.

Denota-se que dos documentos acostados aos autos que a autora preenche o requisito etário, pois tem mais de 76 anos de idade e o valor da aposentadoria auferido pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, não é suficiente para a sobrevivência digna da autora, considerando sua idade avançada e os problemas de saúde enfrentados.

Assim sendo, verifica-se que o reconhecimento desses documentos para a obtenção do benefício é medida que se impõe, considerando o critério do mínimo legal para a sobrevivência da família, porquanto, mesmo sendo a renda per capita superior a ¼ do salário mínimo, esta não é a única forma de aferir a miserabilidade da autora.

Vale lembrar que o benefício concedido ao cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo, não será computado para fins de cálculo de renda familiar *per capita*, por força da aplicação analógica do parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que é o caso dos autos.

Portanto, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação, conforme reconhece a sentença.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.

AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTISSigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA

Data da Decisão 13/02/2012 Data da Publicação 24/02/2012"

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, nos termos do artigo 475§ 2º do CPC e NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do INSS, no tocante aos juros de mora, conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022484-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO CARLOS RECHES
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00004-5 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Carlos Reches em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 13.07.1998) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 17.05.2011, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 78/83).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 92.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por

quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da

aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo.

Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar

posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País.

Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar.

Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito. Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido.

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal

título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022738-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022738-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARCOS ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : FLAVIA ROSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00002-4 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença cuja sentença foi pela procedência do pedido determinando a de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo. Honorários advocatícios fixados em 15% calculados sobre 12 parcelas.

Apela o autor (fls. 138/142), requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data do requerimento administrativo.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso em tela, merece reforma a sentença no tocante ao termo inicial, haja vista que quando do requerimento administrativo do auxílio-doença o autor já era portador da doença, "doença mental, esquizofrenia", conforme atesta o laudo de fls. 115/118, assim, o termo inicial deve ser fixado a partir do pedido administrativo realizado em 05/09/2008, visto que foi indeferido indevidamente.

Nesse sentido trago os julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. (...)

III. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, surge o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.

IV. A própria legislação previdenciária assegura o direito à percepção do benefício pleiteado quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da referida doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

V. Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente à propositura da ação.

VI. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

VII. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício do artigo 201, V, da Constituição Federal, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º, I e III).

VIII. Remessa oficial não conhecida. Preliminar em contrarrazões da parte autora rejeitada. Apelação do INSS improvida. Preliminar acolhida e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

(APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial ateste haver incapacidade parcial e permanente para o trabalho, afirma que a autora apresenta espondiloartrose vertebral e síndrome do túnel do carpo. Assim, levando em conta as moléstias que a autora apresenta, sua idade - 59 anos e a atividade que exerceu a vida toda - lavradora, não há como exigir que retorne ao trabalho ou encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício. O próprio laudo pericial afirma que "levando-se em consideração o quadro patológico, idade da autora, capacitação profissional e mercado de trabalho competitivo atual, dificilmente conseguirá trabalho formal que lhe garanta sustento".

- As moléstias incapacitantes da autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença.

Precedentes do C. STJ e desta Corte. (grifei)

- Agravo desprovido.

(AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1 -A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para alterar o termo inicial do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022739-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022739-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRUNO APARECIDO DE MENDONCA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : ALEX FABIANO DRUZIAN DE PAULA
REPRESENTANTE : DEVANIR CONCEICAO DE MENDONCA
No. ORIG. : 09.00.00172-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido do autor Bruno Aparecido de Mendonça, para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF, e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, devido a partir da data do indeferimento administrativo, pagando de uma só vez as verbas atrasadas devidamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios de 1 ao mês, incidentes a partir daquela data, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls.73/77).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, pugnando pela improcedência do pedido, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da renda per capita, bem como pela redução dos honorários advocatícios e observância da correção monetária e juros de mora. Prequestiona.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o laudo pericial, acostado às fls. 57/61, comprova que o autor, com 08 anos de idade, apresenta Transtorno Global de Desenvolvimento Cognitivo, não sendo possível determinar a gravidade e duração da incapacidade, concluindo, pois, ser necessária a presença de cuidador responsável permanente e de tratamento especializado contínuo, para que o mesmo mantenha condições de permanecer em convívio familiar.

O Laudo Social, por sua vez, relata que o núcleo familiar é composto de 3 pessoas, o autor com 8 anos de idade e seus genitores. Residem em imóvel cedido pelo avô, em local com boa infraestrutura, guarnecido com eletrodomésticos extremamente necessário (geladeira, fogão e tanquinho). A renda familiar é proveniente do salário do genitor que trabalha como cortador de cana e auferir um valor de R\$ 556,45 na Usina Biopav e a familiar está inserida no programa Bolsa Família e recebe o valor de R\$ 90,00 (fls.47/49).

Destarte, em que pese à deficiência do autor, o requisito da hipossuficiência não restou demonstrado, considerando que a renda familiar *per capita* é superior ao limite legal estabelecido.

Ademais, o CNIS acostado às fls. 88 demonstra que o último rendimento do genitor é de R\$ 1.156,36.

Assim sendo, verifica-se que o autor não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto não preencheu os requisitos necessários, previstos nas legislações que permitem tal concessão.

Cumpra ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que o autor não faz jus à percepção do benefício de assistência social.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023020-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023020-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SILVIA DOS SANTOS CONCEICAO
ADVOGADO : LUCI MARA CARLESSE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00031-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 10/03/2010 por SILVIA DOS SANTOS CONCEIÇÃO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa na condição de rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a autora apelou, requerendo a anulação da r. sentença, sustentando o cerceamento de defesa e a necessidade de produção de prova testemunhal. Se não for esse o entendimento, requer seja a ação julgada procedente, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a

melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.

I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.

II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.

III-Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, comprovado o cumprimento do requisito da maternidade e apresentados documentos como início de prova material do trabalho campesino.

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rural, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.

2. Apelação da autora provida.

3. Sentença anulada."

(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023326-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023326-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FLORIANO DEBONI DE SOUZA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00253-6 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Floriano Deboni de Souza em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 31.10.1997) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais. A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.09.2011, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da condenação, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 81/91).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 112/137.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem

como de dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA

APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte

previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador. É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e,

principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestime, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito. Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a " desaposentação ", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de " desaposentação ", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a " desaposentação " possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a " desaposentação " e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido.

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente

do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023402-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023402-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JURACI ALVES PENTEADO incapaz
ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
REPRESENTANTE : JOSE GOMES PENTEADO

ADVOGADO : ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00132-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada procedente a ação nos termos da inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência, bem como a concessão da tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 170/172, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min.

Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 46 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 11), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial, de fls. 108/110, constata-se a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de transtorno bipolar.

No entanto, a par da incapacidade demonstrada, da análise do estudo social de fls. 92/103 não resta configurada a condição de miserabilidade da parte autora, consoante inclusive assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 170/172: "Por outro lado, o estudo social (fls. 92/103), datado de 22 de outubro de 2011, relata que a autora (de 46 anos de idade) reside com seu marido José Gomes Penteado (de 51 anos de idade) em imóvel próprio. De acordo com as informações prestadas à assistente social, a renda da família é composta pelo salário de José Gomes Penteado, que trabalha como porteiro, no valor de R\$ 789,00. Entretanto, de acordo com o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS - fls. 131), José Gomes Penteado recebe remuneração média de R\$ 1.200,00 mensais. A renda *per capita* da autora é muito superior a 1/4 do salário mínimo. Não há hipossuficiência."

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da

parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024492-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024492-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACI SARAIVA BARBOSA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 04.00.00176-5 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora Iraci Saraiva Barbosa, para conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da CF e artigo 20 da lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, devido a partir da citação. As parcelas em atraso serão pagas de uma só vez a partir da data que deveriam ser pagas acrescidas de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. Fls. 135/138)

Opostos Embargos de Declaração pelo INSS, sob alegação de que o I. Juízo antecipou a tutela para a imediata implantação do benefício, se a ordem vier cumprida será cessada a pensão por morte, cuja renda é superior ao benefício assistencial, além de que este benefício é inacumulável com qualquer outro, inclusive com pensão por morte (fls. 142/143).

O MM. Juiz, conheceu dos Embargos para aclarar a decisão, determinado a implantação do benefício até a véspera da concessão da pensão por morte (fls. 146/147).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia, com a r. sentença, interpôs recurso de apelação em que pugna pela improcedência do pedido ao argumento de que a autora não preencheu os requisitos legais, bem como pela observância dos juros e correção monetária e pela sucumbência recíproca.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a

¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 65/72, atesta que a autora apresenta grave Transtorno Mental, em razão do quadro de Esquizofrenia, em tratamento, dependente de medicação específica e que resulta em sua incapacidade total e permanente para suas atividades.

Os laudos sociais, elaborados em 01.09.2008 e 24.04.2009, acostado às fls. 113 e 117/118, sendo que o primeiro da conta de que a autora residia sozinha, em casa modesta, sem renda, recebia ajuda dos filhos para sua subsistência e no segundo laudo constatou-se que a autora reside em casa própria há 15 anos, em rua pavimentada e de fácil acesso, com uma filha que trabalha como operadora de marketing e recebe um salário no valor de R\$ 450,00. Informa ainda a requerente que recebe uma aposentadoria por morte de seu filho falecido em acidente de trabalho em 2008, no valor de R\$ 1.061,00.

No caso específico dos autos, verifica-se que a autora em um determinado período preencheu os requisitos para obtenção do benefício, considerando que é portadora da deficiência e apresentava situação de miserabilidade até o recebimento da pensão por morte, não podendo ser penalizada pela morosidade do judiciário, pois a ação foi ajuizada em 2004.

Assim sendo, a autora faz jus à concessão do benefício pleiteado a partir da citação até a véspera do recebimento

do benefício da pensão por morte, conforme reconheceu a r. sentença, considerando que o mencionado benefício é inacumulável com qualquer outro da Previdência, conforme expressamente dispõe o §4º do art. 20 da Lei 8.742/93:

"O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica."

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso do INSS.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025506-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025506-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : BENEDITO BUCK
No. ORIG. : 09.00.00065-8 1 Vt BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para deferir à parte autora a aposentadoria por invalidez, convertendo em invalidez, a partir da sentença, a liminar deferida às fls. 52 que implantou o auxílio-doença. Determinou a correção monetária das parcelas vencidas adotando-se os critérios e atualização especificados nos Proventos deste TRF, com juros moratórios incidentes a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS alega a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando ausência de carência. Pugna pela aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Para afirmar que a parte-requerente laborava como empregado sem registro em CTPS, é necessário verificar as provas indiciárias de sua atividade. Sobre esse aspecto, assinale-se que, para os trabalhadores rurais, a Súmula 149, do E.STJ, aponta no sentido de que *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*. De fato, é necessário apresentar, ao menos, início de prova documental (títulos de eleitor, certidões de casamento ou de nascimento de filhos, fotografias etc.) contemporânea ao período necessário para a comprovação da carência e da condição de segurado da Previdência

A parte autora efetuou as 12 contribuições, conforme se verifica do extrato de fls. 29, tendo ajuizado a presente demanda em 27.04.2009 (cf. f. 02). *Portanto, estão presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, ou seja, 12 (doze) contribuições.*

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que *"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."* Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: *"não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."*

Igualmente, foi demonstrada a incapacidade laboral da parte autora, conforme o laudo médico pericial de 27.01.2010, que atesta que a parte autora informou que em 03.12.2008 teve súbita perda motora do lado direito e da fala. Foi internado no Hospital Municipal de Bebedouro, sendo diagnosticado como *compatíveis com acidente vascular cerebral (AVC). Apresenta hemiparesia com liberação piramidal e disfasia de expressão. O autor apresenta hemiparesia que é a diminuição de força em todo o hemisfério direito*, concluindo pela incapacidade parcial, mas acentuada e permanente.

Destarte, diante da incapacidade permanente comprovado pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, concedido a partir da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026072-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ELIAS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : OCTAVIO HENRIQUE DOMINGOS DIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00023-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita, na forma do artigo 12 da Lei nº 1.60/50.

A parte autora alega estar incapacitado definitivamente para o exercício de sua atividade laboral habitual e sem condições pessoais de reabilitação e de reinserção no mercado de trabalho, tendo laborado como eletricitista industrial em 36 empresas, estando impossibilitado de exercer qualquer esforço físico. Alega ter comprovado por meio de vários laudos médicos a impossibilidade de exercer suas atividades,.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 76/78, e o laudo complementar às fls. 89/90, atestam que o autor, com 46 anos na data do laudo, eletricitista, *apresenta quadro de pressão alta desde 2002. Ao exame psíquico não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. Ao exame físico apresenta pressão moderadamente elevada, sem presença de hipertensão arterial com comportamento adequado durante o esforço físico.* Concluiu que não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026678-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026678-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA PATROCINIA TRINDADE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00009-0 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Patrocínia Trindade da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.01.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 31.03.2011, modificada pela Decisão dos Embargos de Declaração (fls. 71/72), que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da entrega do laudo pericial, incidindo sobre as parcelas vencidas juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 55/58).

Em seu recurso, a autora pugna pela reforma parcial da r. Decisão, para fixar o termo inicial do benefício, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em 12.08.2008 (fls. 62/66).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, tendo sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Destaco que o perito judicial (fls. 41/48) não precisou a data de início da doença, tampouco da incapacidade para o trabalho, dada sua natureza progressiva.

Quanto ao termo inicial do benefício, entretanto, este merece reforma, para fixá-lo a partir da citação válida, em 24.03.2009 (fl. 22), data em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. **TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.***

1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.

2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Cumpre esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a reforma da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-a a partir da citação, em 24.03.2009, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027296-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027296-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GENESIS DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO
CODINOME : GENESIS DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00052-3 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Caso de provável indeferimento na via administrativa. Sentença anulada.

Aforada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural, processado o feito, sobreveio sentença, que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos I e VI, c/c artigo 295, inciso III, ambos do CPC, à falta de interesse processual, decorrente da inexistência de prévio requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação, alegando ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional em matéria previdenciária, razão pela qual requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

(...)

- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)

(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do

CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027866-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027866-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : PEDRO ANTONIO BOSCARIOL
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00218-9 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais) com base no art. 20 e parágrafos do Código de Processo Civil, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado;

durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14/15 (2008), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 20/21), "Sítio sem denominação especial", com área de 06 (seis) alqueires e 03 (três) quartas, datada de dezembro de 1979, em que o autor foi qualificado "lavrador"; ficha de inscrição cadastral - produtor (fl. 22), de janeiro de 1989; declarações cadastral - produtor (fls. 23/24 e 28/37), no tocante ao período não contínuo de 1986 a 2006, referente a imóvel rural, denominado "Sítio Santa Adélia", localizado no município de Corumbataí - SP, com área de aproximadamente 13 (treze) hectares; pedido de talonário de produtor (fls. 25/29 e 39/45), do período de 1989 a 1994; notas fiscais de produtor (fls. 47/65), período de 1984 a 2003, referente à comercialização de aves, bovinos e produtos agrícolas e certificado de cadastro de imóvel rural (fl. 67), do período de 2000 a 2002, referente ao imóvel rural retromencionado.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural do autor (fls. 112/114).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (11/06/2008 - fl. 69), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural e reformar *in totum* a r. sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028221-27.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.028221-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANTONIO MARTINS SOBRINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.01151-7 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença e posterior aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.60/50.

A parte autora alega que apresenta quadro de perda de audição bilateral e lombargia, que o incapacita para o trabalho. Mesmo que a incapacidade não seja definitiva, concede-se o benefício de aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 92/95 diagnosticou a *perda da audição bilateral e lombalgia*, concluindo tratar-se de incapacidade permanente e parcial.

Conforme a documentação apresentada pelo INSS, às fls. 103/110, o autor vem exercendo a função de motorista e foi considerado apto para dirigir profissionalmente quando da renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029106-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029106-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NORVINA COUTO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON GRILLO DE ASSIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00182-3 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Competência. Justiça Estadual. Justiça Federal. Sentença anulada.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por NORVINA COUTO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural. A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de faltar, no presente caso, um dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja, a competência do Juízo, uma vez que, em se tratando de pedido com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, com a instalação do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto-SP, foi cessada a delegação de competência da Justiça Estadual de Sertãozinho-SP para processar e julgar causas de natureza previdenciária.

Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando inexistir na cidade de Sertãozinho-SP sede da Justiça Federal, razão pela qual a Justiça Estadual é competente para o processamento e julgamento desta ação previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, devendo, por conseguinte, ser anulada a r. sentença. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas, perante a Justiça Estadual, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que este ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula nº 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior.

Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no município de Sertãozinho/SP, viável o ajuizamento da ação, perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:

"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (verbete 24).

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029831-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029831-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIA ALVES DA CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULA KARINA BELUZO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00211-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Lúcia Alves da Cunha em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.02.2012 (fls. 75/77), a qual julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente de que se enquadra no art. 11 da Lei nº 8213/91.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 82/87, a apelante pugna pela reforma da r. Sentença, pois alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 93/99).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural

requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10.

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento, de 30.01.1976 (fl.12), a certidão de óbito do esposo, de 1986 (fl. 13), e o título eleitoral de seu esposo (fl. 14) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas, às fls. 78/79, afirmam conhecer a autora. A primeira, desde 1978, a segunda, desde 1982, e informam que ela trabalhava na lavoura até o falecimento de seu esposo, ocorrido em 1986, após esta data ela teria se mudado para a cidade. De 1978 a 1986, declararam que ela trabalhava cuidando da casa e auxiliava o esposo a cuidar do gado, tirando leite. Na propriedade da família ainda havia plantação de laranja, que era vendida, plantação de arroz, que era beneficiado e vendido. Acrescentam que a família trabalhava em regime de economia familiar sem a ajuda de empregados.

Porém, a documentação acostada aos autos comprova que o esposo da autora era um grande produtor rural. Os contratos firmados com a CARGILL INDUSTRIAL LTDA. (fls. 17/21) são de venda de produção de laranja na quantidade de 7.230 caixas, de 40,800 kgs de laranja, ou seja, quantidade superior 290.000 kgs de laranja. Além disso, ele era um empregador rural e não um trabalhador rural (fls. 22/28 e 52/56), tendo, inclusive, se aposentado como empresário/empregador rural. Tais circunstâncias afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia

familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido prescreve o art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

§ 1o Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

(...)

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030488-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030488-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : APARECIDA DA SILVA RIGAMONTI
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00044-0 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega que apresenta limitação de movimentos e apresenta sério problema de saúde, que a impede definitivamente de exercer as atividades habituais que lhe garantam subsistência. O magistrado não está adstrito ao laudo pericial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizada pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 61/63 atesta que não há incapacidade, bem como que a paciente não trouxe atestado médico ou exames complementares para provar alegações de patologias.

Destarte, não houve comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030793-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030793-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : OSVALDO CALDEIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROSANGELA DE LIMA ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-6 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença ou e aposentadoria por invalidez. Condenou-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a condição de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega ser portadora de patologia ortopédica, conforme comprovado pelos documentos apresentados e relatórios médicos de instituições públicas, no sentido da impossibilidade de retorno à sua função de jardineiro, que exige que se abaixe, pegue pesos e fique horas abaixado para manusear a terra e as plantas no solo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A perícia foi realizado pelo médico perito judicial, profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

O laudo médico às fls. 86/92 atesta que a parte autora como portadora de *lombociatalgia*, contudo, *não apesentou déficits sensitivos ou motores, nem alterações da marcha ou sinais que indicassem compressão radicular. Apresentou movimento satisfatório de coluna lombar, sem contratura prvertebral*. Concluiu que o autor não apresenta patologia incapacitante para atividades laborativas.

Destarte, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como diante do laudo pericial atestando a inexistência da incapacidade para o trabalho, não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030914-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030914-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : MARIA ROSA EUGENIO |
| ADVOGADO | : MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MARCELO JOSE DA SILVA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 10.00.00097-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Rosa Eugenio em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 09.05.2012 (fls. 127/129), a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o exercício de atividade rural pelo período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Em razões de Apelação, acostadas às fls. 137/151, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que

constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 09.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da CTPS da autora com um contrato rural de 29.03.1984 a 18.09.1984 (fl. 11/14) e da CTPS de seu cônjuge, contendo um registro rural de 26.04.1988 a 07.12.1992 (fls. 16/18), configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O Certificado de Reservista de seu cônjuge (fl. 10) não possui data de expedição e as cópias de páginas de uma CTPS (fls. 19/23), sem que se possa identificar seu titular, não podem ser considerados como documentos hábeis a fazer prova material do alegado labor rural da parte autora. De seu turno, a certidão de casamento (fl. 102) que a qualifica como doméstica e seu esposo como operário também não pode ser empregada para tal fim.

As testemunhas ouvidas (fls. 122/123) não comprovam o labor campesino da autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Afirmando que ela deixou de trabalhar nas lides campesinas há 5 anos.

Assim, não restou comprovado o tempo de carência exigido em lei, *in casu* 144 meses, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 143 da Lei nº 8213/1991.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031023-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : IRENE GALIPIO VALENCIA
ADVOGADO : EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00161-6 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de dupla Apelação, interposta em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97 e 98) que acolheu a preliminar de coisa julgada suscitada pelo INSS e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 114) a autora alega, em síntese, que não há suficiente coincidência de elementos para que se configure litispendência, e que a documentação apresentada demonstra haver direito ao benefício, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento do feito.

Em suas razões de Apelação (fls. 119 a 121) a autarquia alega que o presente caso configura litigância de má-fé, pelo que requer a condenação da parte autora, com a fixação de multa e indenização.

As partes apresentaram contrarrazões (INSS: fls. 122 e 123; parte autora: fls. 128 a 131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A primeira ação previdenciária foi ajuizada em 2006 por Irene Galipio Valencia contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Em sua contestação, o INSS verificou que a parte autora interpôs ação idêntica, junto à mesma 2ª Vara da Comarca de Mirassol/SP que tramitou sob o número 300/06 (2007.03.99.008638-4 nosso), a qual restou ao final julgada improcedente, tendo transitado em julgada a decisão em 02.08.2007.

Destarte, ao propor ação idêntica àquela transitada em julgado, a autora desconsiderou a norma do artigo 467 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a eficácia da coisa julgada material, que torna imutável e indiscutível a sentença prolatada naquela primeira ação.

Neste caso a apelada deveria se utilizar da ferramenta processual adequada, qual seja a ação rescisória, na qual poderia examinar o pedido de rescisão da sentença transitada em julgado, bem como decidir sobre a questão de fundo.

No caso em tela, há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação a esta ação cuja sentença foi de improcedência, sem interposição de recursos voluntários.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Quanto à alegação de que houve litigância de má-fé, partilho do entendimento de que este se verifica em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que entendo não ter havido no presente caso, uma vez que os procuradores da autora são diferentes e, de modo geral, o leigo desconhece que tal conduta é vedada.

[Tab]"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGÓ SEGUIMENTO ao apelo da autora e do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031091-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA DE SANTANA RIBEIRO
ADVOGADO : SIMONE LARANJEIRA FERRARI
No. ORIG. : 09.00.00015-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.01.2009, por Vilma de Santana Ribeiro, contra Sentença prolatada em 08.09.2011, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 23.08.2007, cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 64/68).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo reconhecimento da Remessa Oficial. No mérito, pugna pela reforma da decisão e requer: a) a reforma da data de início do benefício, para fixá-la a partir da juntada do laudo pericial aos autos; b) a reforma dos juros de mora, para fixá-los nos termos da Lei nº 11.960/2009; c) a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os abaixo de 10% sobre o valor da condenação (fls. 74/80).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a autarquia pugna pelo reconhecimento da Remessa Oficial. Não lhe assiste, contudo, razão. De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

Dessa forma, rejeito a preliminar suscitada, deixando de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fl. 51/52) afirma que a autora é portadora de cardiopatia grave, cujos sintomas se exacerbaram em 2006. Conclui, assim, que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, em especial a atividade de trabalhadora rural, a qual exerceu em relevante parte de sua vida.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer sua atividade habitual.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 23.08.2007.

Merece ser mantido, portanto, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 23.08.2007, momento em que a autarquia passou a ser conhecedora da incapacidade total e permanente da autora, ainda que não a tenha reconhecido, uma vez que o perito judicial afirmou que sua incapacidade para o labor advém desde 2006 (quesito 13 - fl. 52).

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Em período anterior a esta data, os juros de mora são aplicados na forma explicitada no início do parágrafo anterior, na parte destacada.

E, ainda, em período anterior a 30.06.2009, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, não conhecendo do Recurso Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da sentença, e ainda, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, somente a partir de 30.06.2009, sendo que, em período anterior a esta data, os juros de mora e correção monetária serão aplicados conforme determinados na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001524-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001524-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : APARECIDO DONIZETTI BONALUME
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015246820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se busca "desaposentação" mediante cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual renuncia), bem como que não seja exigida a devolução do que foi recebido até a nova implantação.

A sentença julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos dos art. 285-A e 269, inciso I, do CPC, deixando de condená-la em honorários advocatícios em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Foi interposta apelação pela parte-autora, reafirmando o cabimento da desaposentação sem a necessidade de devolução do que foi recebido a título do benefício ao qual quer renunciar. Por fim, requer a concessão da assistência judiciária gratuita.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

Esta decisão está em consonância com o art. 97 da Constituição e com a Súmula Vinculante 10, do E.STF, uma vez que não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos já foi objeto de análise pela 7ª Turma e também pela 3ª Seção deste E.TRF (conforme abaixo consignado), viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC no caso concreto.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição tendo em vista de o tempo que se pretende considerar para a desaposentação ser recente. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a concessão de novo benefício com o cancelamento de benefício anterior, de modo que não há que se falar em decadência pois não há pretensão de revisão da renda mensal do benefício anterior. Já no que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, tal como prevê a Súmula 85 do STJ: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação"*. Considerando que a desaposentação somente pode ser conferida para efeitos futuros, não há que se cogitar em prescrição.

No que concerne ao tema de mérito, em meu entendimento as pretensões deduzidas pela parte-autora têm parcial fundamento. Com amparo no princípio da isonomia que serve de vetor para a compreensão da legislação ordinária que rege a matéria, parece-me claro o direito de a parte-autora ver reconhecido o direito à "desaposentação" com cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício (considerando o tempo e as contribuições tanto anteriores quanto posteriores à concessão da aposentadoria a qual se renuncia), contudo, mediante a devolução do que recebeu até a nova implantação.

Para esclarecer meu entendimento, tomo como referência a situação do "Trabalhador A" que, mesmo tendo a possibilidade de pedir administrativamente a aposentadoria proporcional, preferiu continuar seu labor e suas contribuições previdenciárias para ter direito à aposentadoria integral. Nesse caso, mediante um número de meses trabalhados e certa quantidade de contribuições vertidas ao sistema de Seguridade (observados ainda outros requisitos previstos na legislação de regência), esse Trabalhador A fez jus à aposentadoria integral.

Por sua vez, o "Trabalhador B" fez opção diversa, na medida em que exerceu direito à aposentadoria proporcional e passou a receber benefício do sistema de Seguridade. Concomitantemente aos meses em que recebeu sua aposentadoria proporcional, esse mesmo Trabalhador B continuou seu labor e, suas novas remunerações ficaram obrigatoriamente sujeitas à incidência de contribuições previdenciárias, de modo que, após determinado lapso de tempo, esse trabalhador apresentou número de meses e de contribuições suficientes para sua aposentadoria integral (obviamente, considerando o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à concessão da aposentadoria que até então recebe).

Considerando que o tema posto nos autos envolve aposentadoria por tempo de serviço, acredito que o tratamento isonômico deve ter como parâmetro, essencialmente, o tempo trabalhado, a carência, e a condição de segurado, além de outros critérios previstos na legislação que rege a matéria. Ora, tendo em vista que estão em situações equivalentes o Trabalhador A e o Trabalhador B (neste caso, considerado o labor e contribuições posteriores à concessão de benefício proporcional), por certo que a legislação ordinária deve ser interpretada como permissiva ao pleito da denominada "desaposentação", todavia, mediante devolução do que o Trabalhador B recebeu até a nova implantação (já que o Trabalhador A nada recebeu antes de completar os requisitos para a aposentadoria integral).

Também sob o fundamento da isonomia, em meu entendimento, terá direito à desaposentação o trabalhador que recebia aposentadoria integral mas suas novas contribuições ensejam reflexos no fator previdenciário, no cálculo do benefício (observado o teto) ou em qualquer outra situação que o coloque em injusta situação de desvantagem em comparação àquele que trabalhou o mesmo tempo, contribuiu o mesmo número de meses e tem igual idade.

Tivesse o trabalhador obtido direito à aposentadoria integral e pelo valor do teto de benefício, caso voltasse a trabalhar, suas novas remunerações seriam tributadas e devidas ao sistema de seguridade em razão do princípio da solidariedade (já que nada poderia reclamar junto ao INSS), mas não sendo esse o caso, as novas circunstâncias (contribuições, tempo de trabalho, mudança no contexto do fator previdenciário etc.) devem ser consideradas para fins da desaposentação à luz do contido no art. 201 da Constituição, segundo o qual ao § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 deve ser interpretado de modo a não causar desigual tratamento e injusto desequilíbrio na equação ditada pelo sistema de seguridade.

Acredito ainda que o contido no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 9.528/1997) autoriza a desaposentação, pois o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a esse Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade (exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado), uma vez que se não se trata de nova prestação previdenciária mas sim de cessação de um benefício para a concessão do mesmo benefício recalculado, sempre no mesmo regime e à luz do princípio da isonomia.

Parece-me claro que, tratando-se de interesses disponíveis, o beneficiário pode renunciar às prestações pertinentes à aposentadoria anteriormente concedida dado ao caráter patrimonial dessas verbas. E, considerando circunstâncias supervenientes às quais ficou exposto, não há que se falar em ato jurídico perfeito ou direito adquirido como impeditivos à desaposentação. A possibilidade da renúncia a benefícios já foi enfrentada pelo E.STJ no AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04.08.2003.

Convém também observar que a Previdência Social está organizada com base em critérios contributivos e de filiação obrigatória (art. 201, caput, da Constituição), no qual se afirma a constitucionalidade do § 3º do art. 11 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pelo art. 3º da Lei 9.032/1995), daí porque o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por esse regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, vale dizer, compulsoriamente fica sujeito às contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/1991, já que foi extinto o denominado pecúlio que possibilitava a restituição das contribuições implementadas após a aposentadoria.

Em consonância com meu entendimento, no que concerne à devolução dos valores recebidos a título da aposentadoria que se pretende renunciar, há duas situações distintas: 1ª) renúncia à aposentadoria para obtenção de nova aposentadoria em regime de previdência distinto do RGPS; 2ª) renúncia de benefício buscando posterior concessão de outro no próprio RGPS. No caso de renúncia visando obtenção de nova aposentadoria em regime distinto do RGPS, a jurisprudência se afirmou pela possibilidade de desaposentação sem a devolução dos valores recebidos à título do amparo no regime geral para fins de cômputo do tempo de serviço prestado nesse regime, anterior à aposentadoria, na concessão de benefício previdenciário em regime previdenciário próprio, tendo em vista a edição da Lei 9.796/1999, regulamentada pelo Decreto 3.112/1999 (nesse sentido, no E.STJ, o REsp 692.628/DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 05-9-2005). No que tange à desaposentação para posterior aposentadoria no próprio RGPS, acredito que a desconstituição da aposentadoria anterior deve se dar com a devolução dos valores percebidos até a concessão da nova aposentadoria (justamente em face da isonomia), mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga, observados os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. Acredito que essa limitação é providência razoável e coerente com o reconhecimento do direito à desaposentação e à natureza alimentar das prestações previdenciárias, sem representar burla ou violação à legislação de regência, muito menos empréstimo sem garantia (mesmo porque, não fosse o reconhecimento do direito à renúncia, o INSS teria de adimplir com as prestações previdenciárias), mas sim medida necessária e imperativa para tornar exequível o próprio reconhecimento do direito à desaposentação, sem criar nenhum ônus imediato ao sistema de seguridade ou imposição desproporcional ao beneficiário.

Esse meu entendimento sobre desaposentação foi inicialmente acolhido na 7ª Turma desta Corte Federal, como se pode notar na AC nº 1453614, de minha relatoria, j. 06/06/2011, DJF3 CJ1 de 24/06/2011, p. 428. Contudo, não foi essa a posição que restou afirmada na 3ª Seção deste E.TRF, que afirmou o descabimento da desaposentação, como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., Julgamento em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 11/06/2012: *"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se*

prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma deste E.TRF o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da desaposentação, como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA LEI Nº 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."*

É verdade que o tema da desaposentação ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E.STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da desaposentação e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli. Contudo, a afirmação da jurisprudência como manifestação do Direito Judicial deve assegurar previsibilidade e segurança dentro das Cortes, motivo pelo qual curvo-me ao entendimento afirmado pela Sétima Turma e pela Terceira Seção deste E.TRF, em favor da unificação do Direito e da pacificação dos litígios.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001682-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA HELENA RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016822620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Francisco da Silva em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 18.10.2006) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas desde o pedido administrativo, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 27.03.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar o autor em honorários advocatícios (fls. 141/144v.).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial e prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial (fls. 146/167).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 170/177.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e

2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a reforma de sentença que possibilitou a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de

contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso. Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário. Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não

fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimule, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo

àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público. Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício; b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido."

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 913/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200722-91.1996.4.03.6104/SP

97.03.052820-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BRIGIDINO FERREIRA DA SILVA e outros
: AVELINO VALERIO DE ANDRADE
: CANDIDO FERNANDES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA e outros
: AURELIO FRANCISCO RIOLI FILHO
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO
SUCEDIDO : AURELIO FRANCISCO RIOLI espolio
PARTE AUTORA : BERALDO GOMES GARCIA falecido
: BOLIVAR MARTINS DE PAULA
: CAMILO DE PAIVA ANTUNES
: CARLOS ALBERTO GONCALVES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outros
PARTE AUTORA : CARLOS ALEXANDRE
: PEROLINA GUINE DE CAMPOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO

SUCEDIDO : CARLOS AUGUSTO CAMPOS espolio
No. ORIG. : 96.02.00722-2 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em face de sentença que julgou extinta a execução em face da ausência de verbas a serem pagas ao autor.

Apela o autor/exequente clamando por reforma da decisão, ao argumento de que ainda existiram diferenças a serem pagas em razão de acórdão que transitou em julgado. Diz também que devidas diferenças decorrentes da ausência de imposição de juros entre a conta de liquidação e a expedição de precatório.

Contrarrazões juntadas aos autos

Dispensada a revisão, nos termos do regimento desta Egrégia Corte.

Este o relatório.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Primeiro, temos 2 formas de se abordar a questão. Primeiro, observo que a condenação original não espraia efeitos até a data presente, em razão de suas peculiaridades meritórias. Vejo que, no tocante à Súmula 260 do extinto TFR, a segunda parte de seu enunciado teve aplicabilidade até outubro de 1984, em face do disposto no artigo 2º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.171/84, enquanto a primeira parte de seu enunciado incidiu até março de 1989 (incidência pacificada na jurisprudência, frise-se), uma vez que no mês seguinte daquele ano passou-se a aplicar o artigo 58 do ADCT. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes trechos de ementas de arestos:

"Conforme entendimento firmado nesta Corte, a segunda parte da Súmula 260/TFR somente se aplica até outubro de 1984, não incidindo mais a partir de novembro do mesmo ano, em razão da edição do Decreto-Lei nº 2.171/84, artigo 2º, § 1º. (Cfr. REsp 270.546/SP, REsp 279.391/SP)."

(REsp nº 449959/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 325);

"O critério previsto na Súmula 260/TFR, adotado na revisão dos benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, torna-se inaplicável a partir de abril de 1989, com a entrada em vigor do art. 58 do ADCT."

(REsp nº 501457/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 23/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 329).

Desde novembro de 1984 não existia mais prejuízo aos beneficiários, pois o mencionado Decreto 2171/84 já explicitou o cabimento do salário mínimo novo. Além disto, a lei 7604/87 determinou o pagamento das diferenças havidas entre novembro de 1979 e maio de 1984.

No que pertine a Súmula 260 do TFR, portanto, temos a seguinte incidência:

a) segunda parte: aplicação até novembro de 1984. Prescrição das parcelas devidas em novembro de 1989, antes, portanto, sequer do ingresso do autor em juízo, motivo pelo qual deve ser afastada esta aplicação.

b) primeira parte: a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR somente gera efeitos financeiros até no máximo março de 1989, as diferenças que seriam devidas foram alcançadas pela prescrição quinquenal (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 103 da Lei nº 8.213/91), somente a partir de março de 1994. Levando em conta que a presente ação foi proposta em 27/02/92, temos que as parcelas a que tem direito o autor, com aplicação da referida Súmula, são aquelas que medeiam 27/02/87 e março de 1989.

Observo, portanto, que a condenação do INSS que transitou em julgado (fls. 153), o briga à utilização da Súmula 260 TFR, cujos últimos suspiros se deram em março de 1994.

Ademais, quanto ao artigo 58 ADCT, tal dispositivo somente se aplica aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, conforme jurisprudência consagrada. A própria decisão transitada em julgado assim definiu, embora de forma um pouco mais abrangente (até o advento da lei 8213/91).

De qualquer forma, já não existiriam diferenças a serem pagas e a correção monetária deve se dar, realmente, com os expurgos mencionados em fls. 153. Não comprovou a autora, com perícia, que o que lhe foi pago não o foi com estes expurgos.

Diga-se, ainda, que a vingar o raciocínio do apelante teríamos a concessão de reajustes pelo salário-mínimo "ad eternum" ao apelante, algo obviamente inviável, com sentença espraçando seus efeitos, quiçá, por décadas. Quanto ao pleito de fls. 353/356, por fim, diga-se que a jurisprudência consolidada nos Tribunais Superiores comunga do entendimento de que não são devidos juros e correção entre elaboração de conta e expedição de precatório.

Inexiste justificativa para a aplicação de juros moratórios no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo depósito.

A mora resulta do retardamento causado pelo devedor. Isto não ocorre entre a expedição e o pagamento. Durante a tramitação do precatório o interstício decorrido é previsto na Constituição Federal (artigo 100, § 1º), não se podendo debitar à Autarquia previdenciária qualquer atraso que significasse a caracterização de mora e, por

consequência, a incidência dos juros respectivos, mas sim o cumprimento de prazo constitucionalmente previsto para pagamento do precatório.

Nesse sentido precedente do Supremo Tribunal Federal:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Precatório judicial. Data da expedição e do efetivo pagamento. Incidência de juros moratórios. Não-caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público. Juros indevidos. 3. Precedente: RE 298.616. 4. Art. 100, § 1º, da CF/88. Discussão anterior à EC n.º 30/00. 5. Agravo regimental provido".

(AgR no AI n.º 394217/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJ 07/02/2003).

Também o Superior Tribunal de Justiça passou a adotar tal orientação:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - INCLUSÃO - PRECEDENTE DO STF.

Em conformidade com a posição adotada pelo col. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 305.186-5/SP (Rel. Min. Ilmar Galvão; julg. 17/09/2002; DJ 18/10/2002), "entre a data da expedição do precatório e a do efetivo pagamento (...) não incidem juros moratórios por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente". Revisão do anterior entendimento firmado neste col. Tribunal para acompanhar a novel orientação do Pretório Excelso.

Agravo regimental a que se dá provimento para negar provimento ao Recurso Especial."

(AGREsp n.º 438505/DF, Relator Ministro Paulo Medina, j. 25/02/2003, DJ 07/04/2003, p. 237).

Mas, mesmo da data da conta de liquidação até a expedição do precatório não são devidos juros de mora. De acordo com recente posição do Egrégio Supremo Tribunal Federal, faz parte do *iter* constitucional do pagamento do precatório o lapso que existe entre a feitura do cálculo e a expedição do precatório.

Confira-se o trecho de ementa do mencionado voto:

"Agravo Regimental em agravo de instrumento. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. Juros de mora entre as data da expedição e do pagamento do precatório. Não-incidência. Precedentes. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade do direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). Agravo regimental a que se nega provimento"

(AI-AgR 492.779 DF, Min. Gilmar Mendes; RE-AgR 370.057 PR, Min. Carlos Britto).

Assim, com esteio em precedentes do E. Supremo Tribunal Federal, concluo que não tem razão a parte autora quanto ao pedido de expedição de novo precatório complementar, devendo mesmo a execução ser extinta, como acertadamente decidiu o juízo de primeiro grau.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**

Transitada em julgado, baixem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0053478-79.1997.4.03.9999/SP

97.03.053478-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ZILDA STENDARTI
ADVOGADO : CLESO CARLOS VERDELONE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 95.00.00120-8 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença de extinção da execução.

A sentença vergastada extinguiu a execução sob o fundamento de que a parte autora/exeqüente não deu regular andamento ao procedimento e, portanto, ocorreu a prescrição intercorrente.

Apela a exeqüente argüindo a ausência de negligência processual de sua parte, pois o INSS é que, depois de determinação do Juízo, deixou de cumprir o julgado. Não foi tomada a providencia a que alude o artigo 267, § 1º do CPC. Por fim, diz que a sentença era ilíquida e, assim, não cabia o reconhecimento da prescrição

Com contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório

Decido

A questão não merece maiores delongas, quer em razão da singeleza do assunto.

É dos autos que, depois de ter se oficiado pelo Juízo ao INSS, com cópias da sentença e acórdão que transitaram em julgado, em despacho publicado em 11/12/1998 (fls. 87- verso) os autos foram ao arquivo por ter a parte deixado de se manifestar por mais de 30 dias. Tal arquivamento se deu em 15/03/99. Somente em 25/05/2009 (fls. 90) há solicitação de desarquivamento por parte da autora.

Ocorre que o arquivamento se deu em razão da ausência de manifestação por mais de trinta dias por parte da autora. Hipótese do artigo 267, III do CPC, portanto, para a qual é necessária a intimação pessoal, que não se deu neste caso concreto.

A intimação pessoal é necessária, nos termos do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, nos casos de extinção previstos nos incisos II e III do mesmo artigo. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ARTS. 267, VI E VIII, E 569 DO CPC). INTIMAÇÃO PESSOAL DOS AUTORES. INAPLICABILIDADE A ESPÉCIE DO PARAG. 1. DO ARTIGO 267 DO CPC.

A exigência de intimação pessoal, conforme prevista no parag. 1. do artigo 267 do CPC, destina-se aos casos previstos nos incisos II e III do mesmo artigo, o que equivale dizer, "quando ficar parado (o processo) durante mais de um ano por negligencia das partes" e "quando, por não promover os atos e diligencias que lhes competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta dias".

...."

(STJ, Primeira Turma, RESP nº 111466/PR, Relator Demócrito Reinaldo, j. 04.12.1997, DJ 16.02.1998, p. 30.)

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para anular a decisão que extinguiu a execução, determinando o retorno dos autos para sua continuidade.

Transitada em julgado, baixem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003798-86.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.003798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CICERO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 99.00.00081-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por João Cícero da Silva em 09.09.1999, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 25.12.1952 e 27.01.1960, bem como da realização de atividade especial no interregno de 23.05.1962 a 10.01.1966.

A r. sentença foi prolatada em 10.08.2000 e julgou procedente o pedido, condenada a autarquia ré ao pagamento de aposentadoria integral a partir da citação, acrescida de juros de mora e correção monetária, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 107/113).

Em seu recurso, o INSS pugna pela reforma integral da r. sentença. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos honorários advocatícios (fls. 116/120).

Subiram os autos com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

É *citra petita* a r. sentença recorrida por não apreciar pedido deduzido na petição inicial, ou seja, o reconhecimento do período trabalhado sob condições especiais.

Aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rúricola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp

529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalho; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprе salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento em nome do autor, Certificado de Isenção do Serviço Militar, em que é qualificado como agricultor em 1959 (fl. 15), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 75/76), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rústica no período anterior a 1959, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de **01.01.1959**, a partir do início de prova material (fl. 15), a **27.01.1960** (termo final postulado na inicial e corroborado pela prova documental e testemunhal), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior a 90 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período entre 23.05.1962 e 10.01.1966 (fls. 19/25).

Assim, comprovadas as atividades exercidas no período de **23.05.1962 a 10.01.1966** devem ser consideradas especiais e convertidas em tempo de serviço comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido parte do período de trabalho rural somado ao tempo de serviço exercido sob condições especiais, convertidos em tempo de serviço comum, perfaz o autor **31 anos e 01 mês** de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação (09.09.1999 - fl. 02), **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

A parte autora possui direito adquirido às regras anteriores, pois quando da entrada em vigor das novas regras em 16.12.1998, já possuía mais de 30 anos de tempo de serviço.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, **como é o caso dos autos**, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados **31 anos e 01 mês** de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional, desde a citação (30.09.1999 - fls. 64vº).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, ANULO, de ofício, a r. Sentença, por incorrer em julgamento *citra petita*, e com fulcro no art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para reconhecer parte do período de trabalho rural, converter de especial para comum o tempo pleiteado e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 30.09.1999 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037792-08.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.037792-3/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | APARECIDO MASSUCHATI |
| ADVOGADO | : | MARIO LUIS FRAGA NETTO |
| | : | CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIZ ANTONIO LOPES |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 99.00.00101-0 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por APARECIDO MASSUCHATI, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural e urbano.

A r. Sentença prolatada às fls. 138/140, julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos postulados e conceder a aposentadoria por Tempo de Serviço, desde a propositura da demanda (18.11.1999). Por fim, condenou o réu ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% sobre o valor da condenação.

Às fls. 146/151, apela o autor, sustentando, em suma, que merece reforma a r. sentença para que sejam majoradas a verba honorária e a renda mensal inicial.

Já a Autarquia, em suas razões de Apelação (fls. 153/168), requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido manejado às fls. 93/101, o qual se refere à ausência de requerimento administrativo do autor. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*, determinando-se a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 170/177) e também da Autarquia (fls. 179/182).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Passo à análise da matéria preliminar veiculada no Agravo Retido.

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

-Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Contudo, nesse caso tratando-se de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em que houve a contestação do INSS, ocorreu a rejeição de antemão a pretensão deduzida da parte autora, entendendo ser também desnecessário o ingresso na via administrativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro

do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.

A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido (REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp).

DO CASO CONCRETO

Às fls. 10/34, constam as cópias da CTPS do autor, as quais comprovam devidamente os períodos trabalhados de 01/10/1974 a 13/09/1975, 02/10/1975 a 31/08/1991, 01/11/1991 a 06/06/1992, 08/06/1994 a 23/07/1994 e 01/11/1994 a 30/08/1995, totalizando 18 anos, 05 meses e 05 dias de tempo de serviço.

Para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS, devemos ressaltar que gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Da atividade rural: embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal sobre ter ela exercido atividade rural durante o período requerido (fls. 115/116), não se atentou para o fato de que era necessário comprovar o exercício de tal atividade através de início de prova material.

Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural alegado na inicial (01/01/1962 a 30/09/1974), diante da generalidade e fragilidade de informações. Ressalte-se que a declaração de trabalho rural de fl. 08 não é contemporânea ao período que ora se pretende reconhecer, sendo, portanto, imprestável para tal fim. Ademais, não consta a profissão do autor na certidão de casamento por ele juntada à fl. 09, sendo impossível concluir que a mesma era a de lavrador.

Assim, a parte autora não apresentou documento algum para servir de início de prova material, limitando-se a produzir prova testemunhal, insuscetível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Somando-se os períodos de trabalho anotados na CTPS (fls. 10/34), perfaz a parte autora 18 anos, 05 meses e 05 dias de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação (18.11.1999), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observado os benefícios da justiça gratuita.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao Agravo Retido e, nos termos do art. 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002699-29.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.002699-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : THAIS DANIELE ROSA
ADVOGADO : WALDIR FRANCISCO BACCILI e outro
SUCEDIDO : APARECIDO GILBERTO ROSA falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00026992920024036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do auxílio-doença.

Em vista do falecimento do autor, verifica-se a habilitação da herdeira às fls. 130/134, devidamente homologada pelo juízo *a quo* às fls. 155.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-doença a partir do pedido administrativo até a cessação da incapacidade fixada pela perícia, com correção monetária (Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal) e juros de mora desde a citação de 6% ao ano até a vigência do Novo Código Civil e de 1% ao mês a partir de então. Condenou-o, ainda, à verba honorária fixada em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

No presente caso, observa-se do conjunto probatório que o autor fora acometido de hanseníase e, portanto, não há necessidade de comprovação do período de carência, nos termos do art. 151 da Lei nº 8.213/91.

A manutenção da qualidade de segurado também se fez presente, pois se observa do conjunto probatório que o autor somente deixou de trabalhar em razão da patologia. Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 102. § 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Neste sentido, é pacífico o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.
2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.
3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça."

(STJ, REsp. n° 956.673/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 30.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes."

(REsp n° 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp. n° 543.901/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 04.04.2006, v.u., DJ 08.05.2006)

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo autárquico (fls. 09) que o autor era portador de hanseníase (lepra) não especificada, estando temporariamente incapacitado para o trabalho.

Assim, presentes os requisitos autorizadores do auxílio-doença.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LEI 8.213/91. CONCESSÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. TOTAL. PARCIAL.

A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial. Recurso desprovido."

(STJ, Resp n° 699.920, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.02.2005, v.u., DJ 14.03.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(STJ, Resp n° 501.267, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 27.04.2004, v.u., DJ 28.06.2004)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DE AUXÍLIO-DOENÇA - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÓRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA.

- Restando demonstrado nos autos que, à época do pleito, a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho necessitando de tratamento, devido o auxílio-doença.

- (...)

- Apelação provida. Sentença reformada."

(TRF 3ª Reg., AC n° 2000.03.99.003342-7/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 02.04.2007, v. u., DJU 08.02.2008)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei n° 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008).

In casu, a teor do laudo autárquico de fls. 09, o benefício deve ser concedido a partir da data do pedido administrativo até 06.03.2002.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial para fixar os juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028653-61.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALÍPIO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00000-8 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ALÍPIO JOSÉ DE SOUZA, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural no período de 15/09/1969 a 12/09/1975.

A r. Sentença prolatada às fls. 99/104, julgou procedente o pedido para reconhecer o período postulado e determinar que o mesmo fosse acrescido ao período incontroverso para efeito da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sem, contudo, concedê-la. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 106/110, o Autor sustenta, preliminarmente, que a r. sentença deve ser anulada em razão do cerceamento de defesa, tendo em vista que o pleito pela juntada do processo administrativo aos autos não fora atendido. Ademais, no mérito, requer seja apreciado o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sobre o qual a r. sentença se omitiu.

Já a Autarquia, em suas razões (fls. 112/118), requer seja reformada integralmente a r. sentença, determinando-se a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da parte autora (fls. 120/123) e da Autarquia (fls. 125/126).

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade da r. Sentença por cerceamento de defesa, arguida pelo Autor, tendo em vista ser a matéria discutida nos autos apenas de direito, não havendo necessidade da produção de outros tipos de prova, além das documentais já encartadas, dando ensejo ao julgamento antecipado da lide, conforme o art. 330, I, do Código de Processo Civil.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha,

em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele

correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGRsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA. A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido(REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp).

DO CASO CONCRETO

À fl. 12, a parte autora colacionou a contagem do tempo de serviço realizada pela Autarquia, a qual apurou 28 anos e 12 dias de tempo de serviço, período este, portanto, incontroverso.

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a certidão de fl. 15, corroborada por prova testemunhal (fls. 66/68), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período entre 10/05/1973, data na qual o autor requereu a 1º via da carteira de identidade e declarou que sua profissão era "lavrador" - certidão de fl. 15 - até 12/09/1975 (período postulado na inicial e corroborado pelas testemunhas de fls. 66/68), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

No caso em apreço, até 15.12.1998, antes da vigência da Emenda nº 20/1998, portanto, somando-se o período de trabalho incontroverso ao rural, ora reconhecido, apura-se o total de **30 anos, 04 meses e 15 dias**, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados os **30 anos, 04 meses e 15 dias** de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir

do requerimento administrativo (24/03/1998 - fl. 09).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Quanto à verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do Autor, para reconhecer o seu trabalho rural no período de 10.05.1973 até 12.09.1975, totalizando 02 anos, 04 meses e 03 dias, os quais, somados aos 28 anos e 12 dias já reconhecidos pela Autarquia Previdenciária, já perfaziam **30 anos, 4 meses e 15 dias** em 15.12.1998, pelo que, condeno o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 24.03.1998** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188-A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão

ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030146-73.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONICE MACHADO MAZINE
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00141-7 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por LEONICE MACHADO MAZINE, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A r. Sentença prolatada às fls. 99/108, submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido para reconhecer o período postulado e conceder a aposentadoria por Tempo de Serviço, desde o requerimento administrativo. Por fim, condenou o réu ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação o INSS (fls. 110/113) requer seja reformada integralmente a r. sentença, determinando-se a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da parte autora (fls. 118/124).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto*

com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min.

Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.

A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido(REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp).

DO CASO CONCRETO

Às fls. 12/13, a parte autora colacionou cópia da sua CTPS, comprovando os períodos de 05.11.1996 a 12.08.1998 e de 01.02.2001 a 19.02.2001, totalizando 01 ano, 09 meses e 08 dias de tempo de serviço, contra os quais a Autarquia não se opôs, sendo, portanto, incontroversos.

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fls. 16/66 e 68/75) constando a profissão de "lavrador" do genitor da autora e também do seu cônjuge, corroborada por prova testemunhal (fls. 96/97), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período entre 12.02.1968, data da prova material mais remota - cópia do registro de bem imóvel adquirido pelo genitor da autora - até 24/07/1991 (período postulado na inicial e corroborado pelas testemunhas, fls. 96/97), totalizando 23 anos, 05 meses e 13 dias de serviço rural, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Quanto ao período de 02.01.1964 a 11.02.1968, a parte autora não trouxe quaisquer documentos aos autos que pudessem servir como início de prova material do labor por ela exercido, não sendo possível o reconhecimento.

Cumpra esclarecer, ainda, que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

No caso em apreço, somado o período de trabalho rural ao tempo constante da CTPS da autora, apura-se o total de 25 anos, 03 meses e 10 dias de tempo de serviço, até a data da propositura da demanda, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

No entanto, cumpre ressaltar que a ação fora proposta em 05/06/2001, pelo que, a autora deveria comprovar o recolhimento de, no mínimo, 120 contribuições a fim de atender ao disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, referente à carência. Assim, tendo em vista que houve recolhimento apenas dos períodos anotados na CTPS, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observado os benefícios da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos necessários, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão do tempo de serviço, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033299-17.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.033299-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSA GREGORIO GIANA
ADVOGADO : LAUREANGELA MARIA B ANDRADE FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00105-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Rosa Gregorio Giana em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de ex-cônjuge do *de cuius*, com óbito ocorrido em 25.01.2000. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora nas verbas de sucumbência em vista da gratuidade processual que a favorece.

Em razões recursais, a parte autora sustenta que pleiteou pensão alimentícia e que o *de cuius* somente não efetuou os pagamentos devido à sua incapacidade total e permanente para o trabalho. Aduz que o falecido contribuiu por 13 anos ao INSS e que somente não se aposentou devido ao agravamento do seu estado de saúde e ao seu óbito. Afirma que o *de cuius* obteve a concessão de benefícios de auxílio-doença e que estava doente antes da eventual perda da qualidade de segurado. Conclui que restou comprovada a sua qualidade de dependente.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cuius* ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 25.01.2000, já que o seu último vínculo com a Previdência Social deu-se com o encerramento do seu auxílio-doença em 16.07.1989 (fls. 61), tendo passado mais de dez anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Embora a parte autora alegue que o falecido deixou de trabalhar em virtude da sua incapacidade, da análise dos documentos médicos juntados aos autos não há como precisar a data de início dessa incapacidade, sendo que o falecido não requereu mais qualquer benefício por incapacidade após a cessação do seu último auxílio-doença em 1989 e o laudo médico realizado em 27.01.1995 nos autos da ação de alimentos (fls. 122/125) concluiu pela incapacidade total e permanente do falecido sem, contudo, informar a partir de quando começou essa incapacidade, razão pela qual a comprovação da sua incapacidade deu-se somente quando o falecido já tinha perdido a sua qualidade de segurado. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção de qualquer aposentadoria também não restou demonstrado, levando-se em conta que o falecido não tinha atingido o tempo mínimo para a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição (30 anos), tampouco completou a idade mínima de 65 anos fixada pelo artigo 48 da Lei nº 8.213/91 para a percepção de aposentadoria por idade. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cuius é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cuius, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos

seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 1110565/SE, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção; j. 27.05.2009; v.u., DJ 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A pensão por morte é um benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu falecimento, que tem por objetivo suprir a ausência daquele que provia as necessidades econômicas do núcleo familiar.

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei n° 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

5. A partir de 10.11.1997 tornou-se indispensável à concessão da pensão por morte que seja demonstrada a condição de segurado do falecido, antes do seu óbito, para que os dependentes tenham direito ao benefício.

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei n° 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

7. O Tribunal de origem, com fundamento no acervo fático-probatório, reconheceu que o de cujus não detinha mais a qualidade de segurado, deixando de preencher, em data anterior ao seu falecimento, os requisitos para a sua aposentadoria, razão pela qual seus dependentes não têm direito à pensão por morte.

8. Qualquer alteração na conclusão do acórdão recorrido enseja o revolvimento do acervo probatório, o que é inviável na estreita via do recurso especial. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

10. Quanto à interposição pela alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto a recorrente deixou de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

11. Recurso especial a que se nega provimento".

(Resp 690500/RS, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T.; DJ 26/3/2007)

Também já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei n° 10.352/2001.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, devem ser observados os seguintes requisitos: a) a qualidade de segurado do de cujus e b) dependência econômica dos beneficiários.

III - Tendo o falecimento ocorrido mais de quatro anos após a última contribuição, é forçoso concluir que ocorreu a perda da qualidade de segurado, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei 8.213/91, posto que não cumpridos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria.

IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

(AC 2006.03.99.036424-0; Rel. Juiz Conv. David Diniz; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 17.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. INDEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei n° 8.213/91.

-O cônjuge e o filho menor de 21 anos ou inválido são considerados dependentes do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

-Ocorrida a perda da qualidade de segurado e não tendo sido preenchidos os requisitos à alguma espécie de aposentadoria, não se aplica o disposto no art. 102, § 2º, da Lei n° 8.213/91.

-No que pertine à condenação nos consectários, a apelação dos autores não abordou tal questão, restando obstada a reforma da sentença, nesse particular, sob pena de malferimento ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum (arts. 512 e 515 do CPC).

-Recurso improvido.

(AC 2000.61.15.000104-7; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 20.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. PRECEDENTE DO E. STJ. IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, consoante prevêm os artigos 26 e 74 da Lei 8.213/91, é necessário o preenchimento dos requisitos: ser dependente; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, nos termos dos artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97 e 10.666/03.

2. Precedente do STJ.

3. Incabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, consoante orientação do C. STF.

4. Sentença mantida.

5. Apelação das partes autoras improvida.

(AC 2002.61.83.000184-9; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão; 10ª T.; j. 15.01.2008, v.u.; DJU 13.02.2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO REJEITADA. FILHA MENOR - DEPENDÊNCIA ECONOMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- No tocante à preliminar de não conhecimento da apelação da parte autora, por não atender aos requisitos legais, veiculada nas contra-razões da autarquia federal, rejeito-a. De fato, a parte autora apresentou o argumento, ainda que de forma sucinta, quanto ao seu entendimento de desnecessidade da manutenção da qualidade de segurado para a concessão da pensão por morte. Assim, verifico que a apelação interposta atende aos requisitos da legislação processual civil, não se havendo falar em não conhecimento do recurso.

- A dependência econômica de filho menor é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

- Entre a data do último vínculo empregatício e a data do falecimento decorreu mais de três anos.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, além do desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Preliminar rejeitada e apelação da parte autora improvida.

(AC 2000.03.99.056241-2; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 23.06.2008, v.u.; DJF3 12.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL -COMPANHEIRA E FILHOS MENORES - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - SENTENÇA REFORMADA.

1. (...)

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Os autores demonstram, conforme a presunção legal do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que eram dependentes do falecido, decorrente da convivência marital, bem como do vínculo paternal - certidões de nascimento dos cinco filhos e de óbito.

4. Perdida a condição de segurado previdenciário pelo de cujus no tempo do óbito, uma vez que o seu último contrato de trabalho, registrado em Carteira Profissional, encerrou-se em dezembro de 1994 e o passamento ocorreu em 08 de janeiro de 2000, os autores não preenchem, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a improcedência do pedido.

5. Sucumbente isento do pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.

6. No que concerne aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

7. Apelação do INSS provida." (grifo nosso)

(AC 2002.03.99.043457-1; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; 7ª T.; v.u.; j. 15.12.2003; DJU 18.02.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. ARTIGO 102, §§ 1º e 2º DA LEI 8.213/91.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o juiz entende estar suficientemente instruído o processo, de forma a permitir a apreciação do mérito.

2. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

3.A perda da qualidade de segurado aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

4.Apelação improvida." (grifo nosso)

(AC 2000.61.13.000314-2; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 22.09.2003, v.u.; DJU 23.10.2003)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO.

1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte.

2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.

3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários.

4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".

(AC 2000.03.99.043166-4, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, 1ª T., j. 10.09.2002, v.u., DJ 10/12/2002)

Ademais, no tocante à dependência econômica, observa-se o disposto no artigo 76, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, segundo o qual o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei, ou seja, presume-se a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado.

A *contrario sensu*, conclui-se que a ex-esposa precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material de seu ex-cônjuge para poder figurar como dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à interessada demonstrá-la, de modo inequívoco, para viabilizar a concessão do benefício desejado. Registre-se, outrossim, ser irrelevante a dispensa de alimentos quando da separação, ante a irrenunciabilidade do direito. Nesse sentido, foi editada a Súmula n.º 336 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."

No presente caso, ficou demonstrado o matrimônio da autora com o falecido, bem como o posterior divórcio do casal (fls. 14 e 16), sendo que o falecido foi dispensado do pagamento de pensão alimentícia (fls. 96/162).

Assim, para fazer jus ao benefício pretendido, deve comprovar a necessidade econômica superveniente.

Da análise dos autos, verifica-se que não restou comprovada a dependência econômica da autora em relação ao seu ex-cônjuge. A ação de alimentos que dispensou o falecido do pagamento de pensão alimentícia, comprovou a sua incapacidade para o trabalho, o que leva a crer que a autora não dependia do falecido. A própria autora relata que após a doença do *de cujus*, este não auferia mais rendimentos e o que ganhava com "bicos" era usado apenas para o sustento do lar e para comprar medicamentos, não sobrando nem para o recolhimento das contribuições previdenciárias, o que afasta a alegação de que a autora dependia economicamente do *de cujus*. A prova oral (fls. 292/294) corrobora o fato de que o falecido não trabalhava mais devido aos seus problemas de saúde, sendo que quem sustentava a casa era a autora e seus filhos.

Assim, diante do contexto fático-probatório dos autos, verifica-se que não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao seu falecido ex-cônjuge no momento do óbito, razão pela qual não é devido o benefício. Em conformidade com este posicionamento, confira-se os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO DE FATO E SEM RECEBER ALIMENTOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(AgRg no REsp n.º 953.552, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 25.11.2008, un., DJ 19.12.2008).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURAL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. HABILITAÇÃO DE FILHAS. COTAS. ART. 76 DA LEI 8.213/91.

1. Cônjuge separado judicialmente sem receber alimentos e que não comprova a dependência econômica não faz jus à pensão.

2. Habilitação das filhas dependentes às cotas de pensão, na forma do art. 76 da Lei 8.213/91.

3. Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(REsp 196603, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 08.02.2000, un., DJ 13.03.2000).

Precedentes também desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-CÔNJUGE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A concessão do benefício regula-se pela lei vigente à data do óbito. Aplicação do princípio "*tempus regit actum*". Aplica-se, pois, a redação original do art. 74 da Lei n. 8.213/91, que determina a concessão do benefício

à data do óbito do segurado.

2. Para obtenção do benefício de pensão por morte são necessários dois requisitos: condição de segurado do falecido e dependência (art. 74, Lei n. 8.213/91). Está dispensado o cumprimento de prazo de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91).

3. Na hipótese, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, por perceber aposentadoria especial (art. 15, I, da Lei n. 8.213/91).

4. Ex-esposa que dispensou alimentos quando da separação. Não basta a alegação de que agora, depois do óbito do "de cujus" a autora precisa da pensão para sobreviver. Segundo a legislação previdenciária em comento, somente os dependentes legais terão direito à percepção do benefício de pensão por morte. Dependência em relação ao segurado não comprovada.

5. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2004.61.04.000711-5, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, 7ª T., j. 20.10.2008, un., DJF3 12.11.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE UNIÃO ESTÁVEL NOS ANOS ANTERIORES AO ÓBITO. NECESSIDADE ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PROVAS.

I - Do conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que a autora não mais conviviu maritalmente com o falecido nos três últimos anos anteriores ao seu óbito.

II - É firme a jurisprudência no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Assim, tal raciocínio poderia ser aplicado, em tese, para as situações de ex-companheira.

III - Não restou comprovada a alegada necessidade econômica da autora, uma vez que não há nos autos qualquer prova apta a demonstrar tal situação. Aliás, a própria inação da demandante por ocasião do pleito dos filhos pela pensão por morte revela tal desnecessidade no momento do óbito.

IV - A condição de dependente da autora em relação ao de cujus não restou comprovada, não se enquadrando, assim, na hipótese legal descrita no art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

V - Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.03.99.027038-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 13.05.2008, un., DJF3 21.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.

Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

Erro material corrigido de ofício. Apelação desprovida.

(AC 2003.61.13.001477-3, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 18.12.2007, un., DJ 16.01.2008).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM.

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE.

- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS.

- Ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência do conjunto probatório. Início de prova material inexistente, impondo-se a negativa da concessão de pensão post mortem.

- Apelação improvida.

(AC 2003.03.99.030136-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 10.09.2007, un., DJ 24.10.2007).

Ausentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006721-80.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2038/3347

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MIGUEL MOTA DE SOUZA
REMETENTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
: 02.00.00195-6 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.12.2002, por Miguel Mota de Souza, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 10.07.1960 a 26.07.1976, que, somado ao período de trabalho urbano, totaliza 35 anos, 02 meses e 14 dias, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

A r. Sentença apelada (fls. 178/181), de 28.08.2003, reconheceu o período de trabalho rural pleiteado pelo autor e mais a soma dos períodos urbanos registrados na CTPS e de recolhimento por carnê, o que totaliza mais de 35 anos de serviço e condenou a Autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral a partir da citação, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora de 6% ao ano e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a soma das prestações vencidas.

Em seu recurso, a Autarquia pugna pela reforma integral da r. Decisão recorrida (fls. 188/193), insurgindo-se, em suma, contra o reconhecimento do tempo de labor rural do autor e contra a fixação dos honorários advocatícios no patamar de 10%, pleiteando sua redução caso seja mantida a r. Sentença.

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 198/203).

Houve a interposição de Agravo retido por parte do INSS (fl. 145), contra a r. Decisão de fls. 140/141.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer do Agravo retido interposto pelo INSS, por não ter sido reiterado nas razões da sua Apelação.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social,

ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/1991, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruído acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar,

interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fl. 39/60), constando a profissão de lavrador do autor, corroborada por prova testemunhal (fls. 160/161 e 172), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período entre 17.06.1971, **data da prova material mais remota em nome do autor - Certidão de Casamento do autor - fl. 39**, até 26.07.1976, data requerida pelo próprio autor em sua inicial, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Com relação aos demais documentos juntados aos autos, não são aptos a comprovar o labor campesino do autor, anterior a 17.06.1971, pois não são contemporâneos ao período que se pretende provar.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, em contato com agentes químicos: hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, exposto ao agente hidrocarbonetos (item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/1979 e item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/1964), nos períodos de 09.05.1983 a

30.11.1984; 01.12.1984 a 17.11.1987; 01.06.1989 a 31.05.1990 e de 01.06.1990 a 15.01.1991 (fls. 61/91).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de **5 anos, 1 mês e 10 dias** exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta sorte, somando-se os períodos de recolhimento de contribuições dos vínculos constantes da CTPS do autor (fls. 15/19), entre atividades urbanas comuns e especiais, mais o período rural ora reconhecido, perfaz a parte autora **24 anos, 8 meses e 24 dias de contribuição**, insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com as regras anteriores à Emenda nº 20/1998.

Utilizando-se da regra de transição assegurada pela Emenda nº 20/1998, com o pedágio, o autor necessitaria de 32 anos, 1 mês e 9 dias para ter direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as planilhas que ora determino a juntada aos autos.

Somando-se ainda os recolhimentos do autor como autônomo, posteriores à Emenda nº 20/1998 (fls. 20/38), chega-se em um total de 26 anos, 8 meses e 24 dias de tempo de contribuição, também insuficientes para a concessão do benefício.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observado os benefícios da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO do Agravo Retido do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, reconhecendo o período de trabalho rural do autor entre **17.06.1971**, a partir do início de prova material, a **26.07.1976**, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Miguel Mota de Souza, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003668-54.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.003668-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE CHIAMULERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA PEDROSO BRIOLI
ADVOGADO : RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a restabelecer em favor da autora o benefício de auxílio doença, a contar de 30.08.2004, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (05.09.2006), descontando-se os valores eventualmente pagos a título de auxílio doença. O réu foi condenado, ainda, no pagamento dos valores em atraso, devidamente corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora a contar da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre os valores em atraso. Antecipou os efeitos da tutela, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez em 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00. Custas na forma da lei.

O INSS apela insurgindo-se contra concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Aduz, ainda, que a autora não preenche os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, postula pela fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial e redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O ofício de fl. 172 da Agência da Previdência Social em Dourados informa que foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez a favor da autora por força da tutela antecipada concedida na sentença.

A Autora pleiteia o restabelecimento do auxílio doença indevidamente cessado e sua conversão em aposentadoria por invalidez, prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A perícia médica realizada em 31/07/2007 constatou que a autora apresenta quadro de osteoartrose da coluna vertebral cervical e lombar, além de osteopenia, o que a incapacita parcial e definitivamente para o trabalho.

Dessa forma, em virtude das patologias sofridas pela autora que somadas à sua baixa instrução e ao trabalho braçal que desenvolve (ajudante de produção em indústria), não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor e a impossibilidade de sua readaptação para o exercício de outra atividade capaz de lhe garantir o sustento, contando, ainda, com mais de cinquenta anos de idade.

Não há que se falar acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que esteve em gozo de auxílio doença desde 1997.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na r. sentença recorrida, documento esse que tem por finalidade auxiliar na livre convicção do magistrado, fornecendo a ele dados técnicos necessários para o deslinde da causa.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e

a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Por fim, cabível a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, a teor do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso do INSS** para fixar os honorários advocatícios conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001143-87.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001143-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARCELO JOSE BRAGA GUIMARAES |
| ADVOGADO | : JOAO BATISTA DOS REIS e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais nos períodos de 12.12.1977 a 04.12.1978, 30.03.1979 a 11.02.1980, 28.02.1980 a 09.07.1981, 16.07.1981 a 22.12.1981, 02.03.1982 a 08.11.1983, 21.11.1983 a 08.11.1984, 04.04.1985 a 20.12.1985, 20.01.1986 a 09.03.1993, 06.07.1993 a 06.02.1995 e 01.08.1995 a 29.11.1997, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de assistente técnico, electricista, assistente técnico electricista e assistente técnico de montagem elétrica, nas empresas "Construtora Norberto Odebrecht S/A", "JP Engenharia Ltda.", "Nordon Indústria Metalúrgica S/A" e "Barefame Instalações Industriais Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo contribuição, a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para a) reconhecer como atividade perigosa o período de 06.07.1993 a 06.02.1995 e insalubre os demais períodos pleiteados; b) declarar que o autor possui tempo de 25 anos, 03 meses e 06 dias de serviço insalubre/periculoso, já devidamente convertido, e que, somado ao tempo comum, perfaz o total de 36 nos, 06 meses e 11 dias para fins previdenciários; c) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (integral) ao autor, a partir do requerimento na via administrativa (19.04.2002). Condenou o INSS, ainda, a pagar ao autor as prestações vencidas, observada eventual prescrição, cujo *quantum* será apurado em liquidação, incidindo juros de mora e correção monetária. Os juros de mora serão devidos a partir da citação inicial, à taxa de 0,5% ao mês, até 1101.2003, e a partir de 12.01.2003, à taxa de 1%, nos termos dos artigos 406 e 407, ambos do Código Civil, combinado com o §1º, artigo 161 do CTN. A correção monetária dos atrasados incidirá a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, observando-se os índices estabelecidos pelo Provimento 26/2001 da CGJF da 3ª Região, com a aplicação dos índices apontados na Portaria

92/2001. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o montante vencido, até a data da sentença. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação da especialidade das atividades alegadas, bem como a impossibilidade de concessão do benefício ao autor, por este não contar com o requisito da idade mínima de 53 anos, exigida pela EC 20/98. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento do tempo de serviço insalubre exercido pelo autor, nos períodos de 12.12.1977 a 04.12.1978, 30.03.1979 a 11.02.1980, 28.02.1980 a 09.07.1981, 16.07.1981 a 22.12.1981, 02.03.1982 a 08.11.1983, 21.11.1983 a 08.11.1984, 04.04.1985 a 20.12.1985, 20.01.1986 a 09.03.1993, 06.07.1993 a 06.02.1995 e 01.08.1995 a 29.11.1997, em que trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de assistente técnico, eletricista, assistente técnico eletricista e assistente técnico de montagem elétrica, nas empresas "Construtora Norberto Odebrecht S/A", "JP Engenharia Ltda.", "Nordon Indústria Metalúrgica S/A" e "Barefame Instalações Industriais Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontestados, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

| Tempo a converter | Multiplicadores | |
|-------------------|------------------|-----------------|
| | Mulher (para 30) | Homem (para 35) |
| De 15 anos | 2,00 | 2,33 |
| De 20 anos | 1,50 | 1,75 |
| De 25 anos | 1,20 | 1,40 |

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA

FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.

Nos períodos de 12.12.1977 a 04.12.1978, 30.03.1979 a 11.02.1980, 28.02.1980 a 09.07.1981, 16.07.1981 a 22.12.1981, 02.03.1982 a 08.11.1983, 21.11.1983 a 08.11.1984, 04.04.1985 a 20.12.1985, 20.01.1986 a 09.03.1993, 06.07.1993 a 06.02.1995 e 01.08.1995 a 29.11.1997, laborados nas empresas "Construtora Norberto Odebrecht S/A", "JP Engenharia Ltda.", "Nordon Indústria Metalúrgica S/A" e "Barefame Instalações Industriais Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DIRBEN e DSS-8030 (fls.10, 12, 15, 18, 22, 24, 26, 28, 30, 32 e 41) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho (fls.11, 13, 16/17, 20/21, 23, 27, 29, 31, 33 e 42), que o autor laborou exposto a risco de choque elétrico em tensões superiores a 250 volts, caracterizando a periculosidade da atividade desenvolvida, exercendo as funções de assistente técnico, eletricista, assistente técnico eletricista e assistente técnico de montagem elétrica, enquadrando-se no item 1.1.8 do anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que "em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial." (in: Apelree nº 2009.61.19.012830-0, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 30/08/2011, DJF3 08/09/2011).

No mesmo sentido: Apelree nº 2007.61.83.007058-4, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 01/02/2011, DJF3 09/02/2011; Apelree nº 2002.61.83.001507-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 23/02/2010, DJF3 10/03/2010.

Frise-se, a possibilidade de reconhecimento da atividade especial perigosa, independentemente de inscrição em regulamento, desde que devidamente comprovada, consoante o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: **"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. ATIVIDADE PERIGOSA COMPROVADA.**

1. É possível o reconhecimento do tempo de serviço como especial desde que a atividade exercida esteja devidamente comprovada pela exposição aos fatores de risco, ainda que não inscrita em regulamento.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 426.019, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª T., j. 15/05/2003, DJ 20/02/2006).

Frise-se, ainda, a desnecessidade de laudo pericial para a comprovação da atividade insalubre do trabalho, salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, no período anterior a Lei nº 9.528/97, de 10.12.1997, bem como a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

- No que concerne à conversão do tempo especial em comum, no caso em exame, os períodos controvertidos foram compreendidos entre 17.11.75 a 17.06.79 e 11.06.80 a 19.11.82, trabalhados nas empresas Alfons Grahl & Cia.. Ltda. (fls. 10/11); e entre 01.07.79 a 11.06.80, na Mecânica Storrer Ltda. (fls. 12), exercendo a função de mecânico montador.

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentado seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, RESP 436.661, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 28.04.2004, un., DJ 02.08.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010).

Nos períodos de 12.12.1977 a 04.12.1978, 30.03.1979 a 11.02.1980, 28.02.1980 a 09.07.1981, 02.03.1982 a 08.11.1983, 21.11.1983 a 08.11.1984, 04.04.1985 a 20.12.1985, 20.01.1986 a 09.03.1993 e 01.08.1995 a 29.11.1997, laborados nas empresas "Construtora Norberto Odebrecht S/A" e "Barefame Instalações Industriais Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DIRBEN e DSS-8030 (fls.10, 12, 18, 22, 26, 28, 30, 32 e 41) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho (fls.11, 13, 20/21, 23, 27, 29, 31, 33 e 42), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos superiores a 85 decibéis, exercendo as funções de assistente técnico, eletricista, assistente técnico eletricista e assistente técnico de montagem elétrica.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Com o advento do Decreto nº 4.882/03 o limite mínimo de exposição a ruídos foi reduzido para 85 decibéis. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.
 2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.
 3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.
 4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.
 5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.
 6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
 7. Recurso especial parcialmente provido."
- (STJ, RESP 1105630, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 23/06/2009, DJ 03/08/2009).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos pela r. sentença, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.
 2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
 3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.
 4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.
 5. Recurso especial a que se nega provimento."
- (STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART.557, §1º, DO C.P.C). ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. IRRELEVÂNCIA.

I - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando a contagem especial.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(TRF3, Agravo em AC/REO nº 2009.61.19.012830-0, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 30.08.2011)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA.

I - As informações contidas no Perfil Profissiográfico Previdenciário pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL dão conta que o autor, na função de eletricista de distribuição tinha como atribuição ligar, desligar e religar unidade consumidora com rede energizada acima de 15.000 volts, bem como efetuar manobras na rede, equipamento e subestações energizadas com tensões elétricas acima de 15.000 volts e inspecionar equipamentos.

II - Ainda que o período laborado, na função de eletricista, seja posterior a 05.03.1997, mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu o exercício de atividade sob condições especiais, tendo em vista que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física.

III - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(TRF3, Agravo em AC/REO nº 2010.61.83.000954-7, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 18.10.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. PREQUESTIONAMENTO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS O ADVENTO DO DECRETO 2.172/97. ROL EXEMPLIFICATIVO - AGENTE ELETRICIDADE - POSSIBILIDADE. FATOR DE CONVERSÃO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. O juiz não está obrigado a analisar todas as argumentações suscitadas pela parte, mas apenas a indicar os fundamentos suficientes à exposição de suas razões de decidir, dando cumprimento ao art. 93, IX da Carta Magna. O prequestionamento existe se, no julgamento, tiver havido formação de juízo acerca da matéria sobre a qual se pretende recorrer;

II. Embora o Decreto nº 2.172/97 tenha revogado expressamente, em seu art. 261, os Anexos I e II do Regulamento de Benefícios da Previdência Social - RBPS, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, não se referiu, no entanto, ao Anexo do Decreto nº 53.831/64, o qual qualificou como especial a atividade exposta a eletricidade cujas tensões ultrapassassem 250 volts. Ademais, considerando que as atividades insalubres previstas em lei são meramente explicativas, deve prevalecer o intuito protetivo ao trabalhador, sobretudo quando comprovada a periculosidade através de Laudo Técnico Pericial, confeccionado por Engenheiro de Segurança do Trabalho;

III. "A conversão do período laborado sob condições especiais, para tempo comum, deve obedecer a legislação vigente à época em o segurado implementa as condições para a sua aposentadoria. A aplicação do índice multiplicador mais favorável ao segurado, que vigia no momento do preenchimento dos requisitos justifica-se porque, no caso de insalubridade, a legislação posterior acaba por reconhecer que a relação de multiplicação antes utilizada era insuficiente para compensar a agressão ao corpo humano. O raciocínio deve ser diferente no que se refere à legislação aplicável para a produção de prova, pois o trabalhador que pretende comprovar o tempo de atividade insalubre preocupa-se em reunir as provas de acordo com a legislação de regência dos fatos e não em conformidade com a legislação futura, que ainda não é de seu conhecimento. Precedentes" (TRF/2ª Região. Proc. 20005103002748-0. Rel. Juiz Fed. conv. MARCELO LEONARDO TAVARES. DJU: 17/10/08. Pag. 114/144.);

IV. Agravo Interno a que se nega provimento.

(TRF2, AC 2001.51.01.536378-0, Rel. Des. Fed. Marcello Ferreira de Souza Granado, Primeira Turma Especializada, j. 24/11/2009, DJ 15/01/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. DECRETOS NºS 53.831/64 E 83.080/79. NÃO INCLUSÃO DO REFERIDO FATOR PELOS DECRETOS 2172/97 E 3048/99. PERICULOSIDADE COMPROVADA. CÔMPUTO QUALIFICADO DO TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE.

1. Comprovado o tempo de serviço prestado em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, durante o período de 28.01.80 a 28.05.98, em que se detectou, através de laudo técnico-pericial, assinado por engenheiro e médico do trabalho, e por formulário do INSS - DIRBEN-8030, a exposição habitual e permanente do segurado ao risco de sofrer descargas elétricas de tensão de 380 a 13800 Volts, há de se lhe reconhecer o direito ao cômputo do período trabalhado como de caráter especial, posto que o agente físico eletricidade está previsto no item 1.1.8, do Decreto nº 53.831/64 e na Lei nº 7.369/85, regulamentado pelo Dec. nº 93.412/86.

2. O fato de o agente de risco eletricidade não estar mais expressamente previsto nos Decretos nº 2172/97 e 3048/99, não é fator impeditivo ao reconhecimento da periculosidade do serviço, porquanto a jurisprudência pátria tem entendido ser irrelevante para efeito de cômputo qualificado do tempo de serviço, a ausência de

previsão legal da atividade ou dos agentes nocivos a que foi submetido o segurado, desde que constatado, através de perícia judicial, que o trabalho desempenhado tenha se dado de forma perigosa, insalubre ou penosa.

3. O rol das profissões sujeitas a condições prejudiciais à saúde e à integridade física e que conferem o direito ao benefício de aposentadoria especial ou à contagem do tempo de serviço de modo qualificado não é taxativo, mas meramente exemplificativo.

4. O tempo de serviço prestado sob condições especiais pode ser cumulado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, após a devida conversão, com o tempo comum de atividade, de acordo com o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91. *Apelação e remessa obrigatória improvidas.*

(TRF5, AC 2007.84.00.001884-0, Rel. Des. Fed. José Maria Lucena, Primeira Turma, j. 05/05/2011, DJ 12/05/2011)

No que tange ao pedido de aposentadoria, computando-se o tempo de serviço especial ora reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho, conforme consignado pela r. sentença, o autor completou 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 11 (onze) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (19.04.2002 - fls.43), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Frise-se, no que tange a aposentadoria integral por tempo de serviço, o disposto no artigo 201, § 7º da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, que prevê sua concessão ao segurado que cumprir 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher; não havendo que se falar em idade mínima ou cumprimento de "pedágio".

Do mesmo modo, a Instrução Normativa nº 118/2005 do INSS, em seu artigo 109, disciplina a concessão da aposentadoria integral, sem as exigências do art. 9º, incisos I (idade mínima) e II ("pedágio"), da EC nº 20. In verbis:

"Art. 109 - Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;*
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."*

O valor da renda mensal inicial corresponde a 100% do salário de benefício e deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.04.2002 - fls.43), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

As autarquias gozam de isenção de custas e despesas processuais (artigo 4º, inciso I da lei 9.289/96), porém, devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único da lei 9.289/96).

Proceder-se-á, na fase de liquidação da sentença, a compensação de eventuais valores pagos na via administrativa decorrentes da implantação de benefício previdenciário.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à remessa oficial, tão-somente para fixar a incidência dos juros moratórios nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MARCELO JOSÉ BRAGA GUIMARÃES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 19.04.2002 (data do requerimento administrativo - fls.43), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003054-13.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.003054-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GUMERCINDO NUNES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.08.2004, por Gumercindo Nunes de Oliveira, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de trabalho rural entre 01.02.1960 a 31.03.1976, que somados aos períodos registrados em CTPS, perfazem 36 anos e 25 dias de contribuição, fazendo jus ao recebimento do benefício.

A r. Sentença apelada, de 10.03.2006, reconheceu o período de trabalho rural do autor a partir de 1962 até 1965 e condenou a Autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora de 1% ao mês sobre as prestações pretéritas, mais correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação (fls. 152/162).

Em seu recurso, a Autarquia pugna pela reforma integral da r. decisão recorrida, insurgindo-se, em suma, contra o reconhecimento do labor rural por todo o período declarado na r. Sentença, que, na sua visão, não teria sido suficientemente demonstrado. Esclarece ainda que o período de atividade rural anterior a 1991, não pode ser computado para efeito de carência, não tendo o autor, completado os requisitos para a concessão do benefício.

Subiram os autos com contrarrazões (180/182).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rúricola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp

529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante farta documentação (fls. 21/72), em que há referência ao exercício de labor rural pelo autor, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 131/136), consoante o enunciado da Súmula C. STJ nº 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 16.02.1962, início da prova material com data mais remota em nome do autor (fl. 28 - Certificado de Reservista), até 29.08.1976, data imediatamente anterior ao seu primeiro registro na CTPS, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o período de **14 anos e 6 meses e 14 dias** de trabalho rural sem registro, somados aos demais períodos verificados na CTPS (fls. 12/19), perfaz **35 anos, 03 meses e 18 dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, 28.03.2003 (fls. 75/76), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Entendo que os períodos trabalhados como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991, devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência e para cômputo de contribuições.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

(...)

III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

(AR 200803000011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - RECONHECIMENTO TEMPO DE SERVIÇO RURAL - SEM REGISTRO EM CTPS - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO EM PARTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - REQUISITO PREENCHIDO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

- As anotações da CTPS configuram presunção juris tantum de veracidade. Nesse sentido, o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. - Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do

recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

(...)

(AC 200703990065769, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 11/03/2009) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

III - Os documentos emitidos pelo INSS, com base nos registros da CPTS do falecido, demonstram o recolhimento de 11 contribuições referente aos períodos em que houve prestação de serviços para a Prefeitura da Estância Climática de Caconde, bem como o exercício de atividade remunerada na condição de empregado rural por diversos períodos, sem consignar, no entanto, o recolhimento das contribuições correspondentes. Todavia, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência.

(...)

(AC 200803990200124, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/12/2008)

Entretanto, a r. Sentença reconheceu apenas 34 anos, 6 meses e 9 dias de contribuições, concedendo ao autor a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir de 07.06.2002 e não foi objeto de recurso por parte do autor, devendo assim permanecer sob pena de *reformatio in pejus* em detrimento ao INSS.

Desta forma, comprovados 34 anos, 6 meses e 9 dias de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, inclusive a carência, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir de 07.06.2002, conforme o documento de fl. 74.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Por ter a parte autora decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios merecem ser pagos pela Autarquia, mas em patamar de 10% sobre o valor da condenação, limitada à prolação da r. Sentença conforme a Súmula nº 111 do STJ.

Não custa esclarecer que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação e à Remessa Oficial, apenas no tocante aos honorários advocatícios e aos juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação

da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 07.06.2002 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000154-54.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000154-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MADALENA DOS SANTOS HENRIQUE incapaz |
| ADVOGADO | : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |

DECISÃO

Vistos.

Fls. 280/283: Trata-se de agravo pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, contra a decisão de fls. 274/275, proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, que, nos termos do artigo 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, revogou a tutela antecipada e deu provimento à remessa oficial e apelação do INSS, em face de sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão do benefício assistencial.

Alega o agravante, em síntese, que a prova da interdição judicial da parte autor é suficiente para a comprovação de sua incapacidade laborativa, sendo desnecessária a produção de perícia médica, pelo que não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso assim não entenda, que seja conhecido e provido o agravo para afastar a nulidade reconhecida, mantendo a sentença concessiva do benefício ou, subsidiariamente, para ao menos manter a tutela antecipada concedida em primeiro grau.

Assiste razão ao agravante, Ministério Público Federal.

Reconsidero a decisão de fls. 274/275 e passo à análise da remessa oficial e da apelação interposta.

O juízo *a quo* concedeu tutela antecipada no bojo da sentença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada no valor de um salário mínimo mensal, a partir da juntada do mandado de citação (17.03.2004 - fls. 25). Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64 da CGJF da 3ª Região. Juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação (31.03.2006 - fl. 99vº). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data

da sentença (Súmula nº 111 do STJ), com atualização nos termos do Provimento nº 62/2005 da CGJF da 3ª Região. Custas na forma da lei. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Às fls. 217/218, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora a partir de 01.04.2008, com DIB 17.03.2004, dando cumprimento à r. ordem.

Em razões recursais, o INSS sustenta, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão da falta de perícia médica a comprovar a incapacidade da parte autora, ressaltando que o laudo de interdição não se presta a tal prova, posto que o INSS deixou de participar de sua produção por não ser parte no processo de interdição. No mérito, alega, em síntese, que a autora não ostenta a condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, eis que possui renda familiar superior a ¼ do salário mínimo, não sendo possível a aplicação analógica do disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do apelo, a fim de ser anulada a r. sentença para a produção de perícia médica.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 264/272, opina pelo desprovimento da remessa e do recurso interposto pelo INSS.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 196/203 (prolatada em 31.03.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data de juntada do mandado de citação (17.03.2004 - fl. 25), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

De outra parte, não merece acolhida a preliminar de nulidade da sentença em razão da não produção de prova pericial.

Com efeito, despicienda no presente caso a produção de prova pericial, por se tratar de pessoa interdita judicialmente (cf. laudo judicial de fls. 154/155 e certidão de interdição de fls. 181), tendo em vista que se a autora sequer possui meios para gerir a própria vida logicamente não é possível se esperar dela que assumas responsabilidades de caráter profissional.

Nesse sentido, tem decidido esta Corte Regional, consoante se verifica do julgado ora colacionado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO.

I - A incapacidade do autor restou devidamente comprovada através de certidão de interdição juntada aos autos, restando dispensável a realização de laudo médico pericial, não ocorrendo, assim, o alegado cerceamento de defesa.

II - Os artigos 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício.

(Precedentes do E. STJ).

III - Como o apelado é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

(...)

IX - Embargos de declaração acolhidos, com caráter infringente, para rejeitar a preliminar argüida pelo INSS em seu apelo e, no mérito, negar-lhe provimento, bem como negar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao apelo do autor."

(TRF.3ªR, AC 2008.03.99.001425-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24/03/2009, DJF3 15/04/2009)

No mérito, o benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006."* (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel.

Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007. Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO

ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
 2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.
 3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.
 4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.
 5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."
- (STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Ino existência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).
(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 45 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 17), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial nos autos da ação de interdição nº 128/07, em trâmite no Juízo de Direito da Comarca de Paranapanema/SP, de fls. 154/155, e da certidão de interdição de fls. 181, constata-se a incapacidade da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de Transtorno Afetivo Bipolar, com incapacidade total para exercer quaisquer atos da vida civil.

O estudo social de fls. 81/82 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas, consoante inclusive assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 264/272: "No presente caso, colhe-se do estudo social de fls. 81/82 que a recorrida vive sozinha sem qualquer fonte de renda, dependendo do auxílio de parentes para pagamento de despesas, de modo que preenchido o requisito econômico."

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MADALENA DOS SANTOS HENRIQUE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB 17.03.2004 (data de juntada do mandado de citação - fls. 25), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-11.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.000092-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIEL LANA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.01.2004, por Gabriel Lana da Silva, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 1952 e 25.03.1975.

A r. Sentença apelada, de 28.09.2005, reconheceu o período de trabalho requerido e condenou a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença (fls. 104/112).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios (fls. 115/118).

Subiram os autos com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida,

porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/1991, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à

carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fls. 10, 86/88 e 91/99), corroborada por prova testemunhal (fls. 74/76), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período entre 11.12.1962, data da prova material mais remota em que o genitor do autor é qualificado como lavrador - Certidão Imobiliária - fl. 92, até 24.03.1975 (termo final considerado pela r. sentença), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 11.12.1962, restando isolada a prova testemunhal.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.98), a parte autora havia trabalhado por 29 anos, 05 meses e 06 dias, ou seja, faltavam-lhe 06 meses e 24 dias de tempo de serviço para poder gozar da aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Assim de acordo com a regra de transição, esse tempo deveria ser aumentado para cerca de 9 meses e 16 dias (art. 9º, §1º, I, b da EC 20/98).

A soma dos períodos de atividades anotadas na CTPS, bem como as verificadas no CNIS, perfaz o autor 30 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço, até a data da do ajuizamento da ação (15.01.2004), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, observado o cumprimento da regra de transição e da carência estabelecida no art. 142 da L. 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da citação (08.03.2004 - fl. 21v.), conforme o disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, quando da constituição em mora da autarquia.

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária merece ser reduzido para 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reconhecer o tempo de trabalho rural apenas no período de 11.12.1962 a 24.03.1975 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, para explicitar a forma de incidência dos juros de mora, da correção monetária e reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 08.03.2004 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001432-57.2004.4.03.6123/SP

2004.61.23.001432-5/SP

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : MARIA DE LOURDES DIAS DE CASTRO |
| ADVOGADO | : MARCUS ANTONIO PALMA |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Vistos.

Fls.: 119/123: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 98/101, proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, que, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da parte autora, em ação objetivando benefício assistencial.

Alega o embargante que a decisão de fls. 98/101 é omissa, posto que não se referiu à Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), em especial ao parágrafo único do seu art. 34, segundo o qual a renda do marido da requerente deve ser desconsiderada do cálculo da renda *per capita*; e que, considerando ser o núcleo familiar composto apenas pela

autora e por seu marido, e que esta auferia qualquer renda, restam atendidos os requisitos legais à concessão do benefício assistencial. Requer sejam conhecidos e providos os presentes embargos, sanando-se a omissão apontada, inclusive para fins de prequestionamento, e atribuindo-lhes efeitos infringentes, de forma a ser concedido o benefício.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, em que pese entender impróprio o meio processual utilizado pelo Ministério Público Federal, recebo os presentes embargos de declaração como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível.

Assiste razão ao *Parquet* Federal, pelo que reconsidero a decisão de fls. 98/101 e passo à análise da apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 350,00, ficando suspensa a execução na forma dos arts. 11, § 2º e 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da gratuidade da justiça. Custas processuais indevidas, em razão da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos étário e da condição de miserabilidade, previstos no art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 84/93, opina pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de

outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).*

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é*

apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603,

Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007. Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de

violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo). (RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010,

public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 63 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 06), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

A despeito de não ter sido realizada perícia médica, em razão do não comparecimento da autora (fls. 65vº/66), verifica-se do documento de fls. 06 que a autora completou 65 anos em 20.11.2006, passando a ser presumida sua incapacidade para o trabalho a partir desta data e, portanto, atendido o requisito etário previsto no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93.

O estudo social de fls. 32, complementado às fls. 51/52, dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar, realizada em março de 2005, a autora reside com o marido, de 69 anos, em imóvel próprio, composto por 04 cômodos, com acabamento só por dentro. A única fonte de renda provém da aposentadoria auferida pelo marido da autora no valor de um salário mínimo mensal. No entanto, mencionado valor sequer deve ser considerado no cálculo da renda *per capita* familiar, conforme determina o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), aplicado analogicamente, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial. Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, via de regra, deve ser considerado a partir da data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. Contudo, no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 20.11.2006, quando a autora completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade (fls. 06), tendo em vista que o preenchimento desse requisito ocorreu posteriormente à citação do INSS (TRF/3ª Região, AC 2001.61.25.002778-6, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 20/05/2008, DJF3 DATA:04/06/2008).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DE LOURDES DIAS DE CASTRO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 20.11.2006 (data da citação - fls. 06), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025712-70.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.025712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO VICENTE
ADVOGADO : VERIDIANA DA SILVA VITOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 03.00.00029-3 2 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Sebastião Vicente em 05.03.2003, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos de 09.1964 a 05.11.1965, de 12.12.1968 a 15.08.1972 e os anos de 1966 e 1967.

A r. sentença foi prolatada em 20.08.2004 e julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço a partir da citação, acrescida de juros de mora e correção monetária, observada a prescrição quinquenal, mais custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação (fls. 57/59).

Em seu recurso, o INSS pugna pela reforma integral da r. sentença. Subsidiariamente, insurge-se no tocante aos juros de mora, à correção monetária, aos honorários advocatícios e às custas processuais (fls. 62/73).

Subiram os autos sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do

art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos em nome do próprio autor, nos quais é qualificado como lavrador, referentes aos anos de 1964 e 1968 (fls. 08/12), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 49/50), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Verifica-se também que o primeiro registro em CTPS do autor, datado de 01.09.1972 a 18.10.1987, refere-se a trabalho rural prestado para o mesmo empregador da declaração de fls. 08.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida nos períodos de **01.09.1964**, a partir do início de prova material (fl. 08), **a 05.11.1965, de 10.11.1966 a 31.12.1967 e de 12.12.1968 a 15.08.1972** (período postulado na inicial e corroborado pela prova documental e testemunhal), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o período de trabalho rural somado ao tempo de serviço registrado em CTPS e constante no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), perfaz o autor **34 anos, 10 meses e 16 dias** de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação (05.03.2003 - fl. 02), **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

A parte autora possui direito adquirido às regras anteriores, pois quando da entrada em vigor das novas regras em 16.12.1998, já possuía mais de 30 anos de tempo de serviço.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, **como é o caso dos autos**, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados **34 anos, 10 meses e 16 dias** de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional, desde a citação (16.05.2003 - fls. 17).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reconhecer parte do período de trabalho rural e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 16.05.2003 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042118-69.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.042118-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GEORG POHL |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : EXPEDITO VICENTE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : ELIAS RUBENS DE SOUZA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 8 VARA DE OSASCO SP |
| No. ORIG. | : 02.00.00044-5 8 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração (fls. 177/179) opostos por Expedito Vicente dos Santos em face da decisão prolatada às fls.169/173, a qual negou seguimento à Apelação do INSS e deu parcial provimento à Remessa Oficial para explicitar a correção monetária, juros de mora e custas processuais.

O ora embargante sustenta, em breve síntese, a existência de contradição do julgado, ao argumento de que em sua fundamentação restou consignado que Expedito Vicente dos Santos faria jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional desde o requerimento administrativo, tendo se equivocado, no entanto, ao mencionar a data de 17.12.2007, quando o correto seria 17.12.1997, nos termos do documento encartado à fl. 09. É o Relatório.

DECIDO.

O artigo 535 do Código de Processo Civil dispõe que os Embargos de Declaração somente serão cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou ainda, quando for omitido ponto sobre o qual o juiz ou o tribunal deveria ter se pronunciado.

O Estatuto Processual Civil igualmente não faz exigências quanto ao estilo de expressão, tampouco impõe que o

julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, exigindo apenas que sejam apreciadas, de modo fundamentado, todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Pois bem.

A insurgência aventada pelo embargante consistente na contradição da decisão encartada às fls. 169/173 mostra-se plenamente razoável, porquanto a fundamentação adotada em tal oportunidade foi no sentido de que o autor faria jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional desde o requerimento administrativo. Em que pese à parte dispositiva ter constado corretamente que a data do requerimento administrativo se dera em 17.12.1997, certo é que a fundamentação mencionara a data de 17.12.2007, fato revelador da existência de contradição do julgado.

Com tais considerações, CONHEÇO e ACOLHO os presentes Embargos de Declaração para suprir a contradição apontada, reconhecendo que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de Serviço proporcional desde o requerimento administrativo efetivado em 17.12.1997, nos termos do documento encartado à fl. 09, nos moldes acima explicitados, ficando a presente decisão fazendo parte integrante da decisão proferida às fls. 169/172.

Determino que seja enviado *e-mail* ao INSS, em complemento ao já encaminhado (fl. 175), a fim de consignar a data de 17.12.1997.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-81.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000255-9/MS

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : LEOPOLDINA ALVES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : JOHNNY GUERRA GAI e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ROBERTO SILVA PINHEIRO e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Com base no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, fixou os honorários advocatícios em 10% do valor dado à ação, observando-se o art. 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*. Em suas razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença com a antecipação dos efeitos da tutela e condenação do INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo mensal.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de agosto de 1998 (fls.13), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 28.06.1965, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.15); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 29.12.1990, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n.º 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP n.º 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR n.º 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR

IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que

haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. *(...)*

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.90/93).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo anterior ao ajuizamento da ação, deve ser considerado a partir da data da citação (04.02.2004 - fls. 28), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LEOPOLDINA ALVES DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 04.02.2004 (data da citação - fls.28), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001261-96.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.001261-0/SP

| | |
|----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : CELIA RIBEIRO FERREIRA |
| ADVOGADO | : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do laudo pericial (30/10/2005), devidamente corrigido e verba honorária fixada em R\$ 500,00.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos necessários à concessão, bem como, subsidiariamente, alteração do termo inicial do benefício (laudo pericial), dos honorários advocatícios.

Em recurso adesivo a parte autora pede a alteração do termo inicial, dos honorários advocatícios e o pagamento dos honorários profissionais do assistente técnico da autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurada da autora e a carência estão comprovadas nos autos pelos documentos de fls. 47/48.

O laudo médico pericial realizado atesta que a autora é portadora de *"patologia limitante das atividades do ombro direito, além de artrose dos joelhos e infecções urinárias de repetição, provavelmente relacionadas a cálculo renal*, fatores estes que, somados ao baixo grau de instrução e limitação decorrentes da idade a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (30/10/2005).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Quanto ao pagamento do assistente técnico, vale lembrar que o art. 20, §2º do Código de Processo Civil determina que o vencido deve pagar ao vencedor as despesas que este antecipou, além de ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita, assim, cabe ao INSS o reembolso dos honorários do assistente técnico.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - DEFICIÊNCIA - PRELIMINAR AFASTADA - PROVA - PERICIAL- TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA - RESSARCIMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - HONORÁRIOS DO ASSISTENTE TÉCNICO DO AUTOR - APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Preliminarmente, afastado o pedido do INSS para que seja atribuído efeito suspensivo ao seu recurso. Com efeito, a autarquia deveria ter se insurgido contra a decisão que recebeu somente no efeito devolutivo a sua apelação, no momento oportuno, através da via processual adequada.
2. O primeiro requisito - ser portador de deficiência - ficou devidamente comprovado. O laudo pericial, juntado às fls. 61/64, atesta ser o autor portador de provável Osteogênese Imperfeita, apresentando seqüelas decorrentes da doença como encurtamento e deformidades de membros inferiores. Afirma, por fim estar o autor incapacitado de forma total e permanente.
3. O segundo requisito - não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - restou devidamente demonstrado pela prova produzida.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (16/10/2000), conforme requerido pelo autor, considerando o laudo pericial.
5. Os juros de mora incidirão à razão de 6% (seis por cento) ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil. A partir dessa data, são devidos juros de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.
6. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 242/2001 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornou devido o benefício.

7. Afastada a alegação do INSS de que a atualização do benefício não pode ser vinculada ao salário mínimo, uma vez que a própria Lei 8.742/93 no seu artigo 20 dispõe que o benefício da prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família
 8. Mantido o percentual arbitrado na r. sentença, à título de honorários advocatícios, esclarecendo, no entanto que devem incidir sobre as parcelas vencidas somente até a data da sentença.
 9. No que tange ao argumento do INSS sobre ser incabível o ressarcimento ao Erário da verba honorária, esta deve ser arcada pelo INSS, pois segundo o artigo 11 da lei nº 1.060/50, os honorários periciais serão pagos pela parte vencida quando o vencedor for beneficiário da Justiça Gratuita.
 10. O pagamento dos honorários de seu Assistente Técnico deve ser arcado pelo INSS, uma vez que o artigo 20, §2º do Código de Processo Civil determina que o vencido deve pagar ao vencedor as despesas que este antecipou.
 11. Afastada a matéria preliminar.
 12. Apelo do INSS e recurso adesivo do Autor parcialmente providos.
 13. Sentença mantida em parte".
- AC 200161130028374-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 924203. Rel.DES. FED. LEIDE POLO
TRF3-SÉTIMA TURMA-DJU DATA:09/06/2005 PÁGINA: 325. DOU 09/06/2005.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS e ao apelo da parte autora para fixar os honorários advocatícios e determinar o pagamento dos honorários do assistente técnico conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-67.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004412-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MANOEL VIEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE MONTEIRO PREZIA ANICETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MANOEL VIEIRA TEIXEIRA, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de trabalhos prestados em condições especiais, nos períodos de 14.01.1974 a 27.05.1974, 24.06.1974 a 06.11.1977, 15.02.1979 a 16.05.1979, 21.06.1979 a 21.01.1983, 13.06.1983 a 28.10.1987 e 14.06.1989 a 28.05.1998, em que o autor trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de ajudante, separador, maquinista, ajudante geral, operador de máquinas e prático, nas empresas "Autometal S/A", "Renner Sayerlack S/A", "Bombрил S/A", "Magnetti Marelli Cofap Cia Fabricadora de Peças" e "Volkswagen do Brasil Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo contribuição, a partir do requerimento

administrativo.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como de honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% do valor da causa devidamente atualizado, nos termos do art. 20, §4º do CPC. Suspensas tais exigências enquanto a situação econômica do autor estiver mantida, já que beneficiário de assistência judiciária.

Apelou a parte autora, sustentando, em síntese, que juntou aos autos documentos aptos à comprovação da especialidade das atividades alegadas, bem como faz jus à concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento do tempo de serviço insalubre exercido pelo autor, nos períodos de 14.01.1974 a 27.05.1974, 24.06.1974 a 06.11.1977, 15.02.1979 a 16.05.1979, 21.06.1979 a 21.01.1983, 13.06.1983 a 28.10.1987 e 14.06.1989 a 28.05.1998, em que trabalhou exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de ajudante, separador, maquinista, ajudante geral, operador de máquinas e prático, nas empresas "Autometal S/A", "Renner Sayerlack S/A", "Bombril S/A", "Magnetti Marelli Cofap Cia Fabricadora de Peças" e "Volkswagen do Brasil Ltda.", bem como sua conversão de tempo especial em comum, para, somado aos períodos incontroversos, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

A possibilidade de conversão entre os tempos de serviço especial e comum, visando à concessão de aposentadoria de qualquer espécie, foi introduzida pelo § 4º do artigo 9º da Lei nº 5.890/73, acrescido pela Lei nº 6.887 de 10.12.1980, nos seguintes termos: "**§ 4º** O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e especiais que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."

Mantida a previsão legal no Decreto nº 89.312/84 (CLPS - Consolidação das Leis da Previdência Social), em seu art. 35, § 2º, e na Lei nº 8.213/91, art. 57, § 3º (em sua redação original), era possível a conversão do tempo de atividade especial em comum, e vice-versa, conforme a tabela de "multiplicadores a converter" trazida pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

Modificações foram introduzidas pela Lei nº 9.032/95, que alterou a redação original do § 3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 e acresceu-lhe o § 5º, permitindo tão somente a conversão do tempo especial para o comum. Sobreveio a Medida Provisória nº 1.663-10, de 29.05.1998, e reedições, que revogou o citado § 5º do art. 57, e sua lei de conversão (Lei nº 9.711/98) que nada dispôs sobre dita revogação. A própria Lei nº 9.711/98, em seu art. 28, trouxe determinação dirigida ao Poder Executivo para elaboração de critérios, mediante decreto, para a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais até maio de 1998. O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 70 e parágrafo único, trouxe a vedação da conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum bem como os critérios da referida conversão para atividades exercidas até 28 de maio de 1998. No entanto, a questão da possibilidade da conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, a legislação aplicável à sua caracterização e comprovação e as regras de sua conversão pacificou-se através da nova redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, dada pelo Decreto nº 4.827 de 03.09.2003:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

| Tempo a converter | Multiplicadores | |
|-------------------|------------------|-----------------|
| | Mulher (para 30) | Homem (para 35) |
| De 15 anos | 2,00 | 2,33 |
| De 20 anos | 1,50 | 1,75 |
| De 25 anos | 1,20 | 1,40 |

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça consolidado no recurso especial representativo da controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RITO DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC E RESOLUÇÃO N. 8/2008 - STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO

COMPROVADA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE FÁTICA. DESCABIMENTO. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO PERMANENTE AOS AGENTES AGRESSIVOS. PRETENSÃO DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ.

(...)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS 1998. MP N. 1.663-14, CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998 SEM REVOGAÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

2. Precedentes do STF e do STJ.

CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. OBSERVÂNCIA DA LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 70, §§ 1º E 2º. FATOR DE CONVERSÃO. EXTENSÃO DA REGRA AO TRABALHO DESEMPENHADO EM QUALQUER ÉPOCA.

1. A teor do § 1º do art. 70 do Decreto n. 3.048/99, a legislação em vigor na ocasião da prestação do serviço regula a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais. Ou seja, observa-se o regramento da época do trabalho para a prova da exposição aos agentes agressivos à saúde: se pelo mero enquadramento da atividade nos anexos dos Regulamentos da Previdência, se mediante as anotações de formulários do INSS ou, ainda, pela existência de laudo assinado por médico do trabalho.

2. O Decreto n. 4.827/2003, ao incluir o § 2º no art. 70 do Decreto n. 3.048/99, estendeu ao trabalho desempenhado em qualquer período a mesma regra de conversão. Assim, no tocante aos efeitos da prestação laboral vinculada ao Sistema Previdenciário, a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento.

3. A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

4. Com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827/2003 ao Decreto n. 3.048/1999, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pela regra da tabela definida no artigo 70 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007).

5. Descabe à autarquia utilizar da via judicial para impugnar orientação determinada em seu próprio regulamento, ao qual está vinculada. Nesse compasso, a Terceira Seção desta Corte já decidiu no sentido de dar tratamento isonômico às situações análogas, como na espécie (REsp n. 412.351/RS).

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido."

(STJ, REsp 1151363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 23/03/2011, DJe 05/04/2011).

Na hipótese dos autos, deve ser levada em consideração, para fins de caracterização e comprovação da atividade especial exercida, a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97.

No período de 24.06.1974 a 06.11.1977, laborado na empresa "Renner Sayerlack S/A", verifica-se restar comprovado, através da análise do formulário DSS-8030 (fls.17), e laudo técnico, emitido por engenheiro de segurança do trabalho (fls.18/20), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a agentes nocivos químicos derivados de hidrocarbonetos, exercendo as funções de ajudante e separador, enquadrando-se no item 1.2.11 do anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do anexo I ao Decreto nº 83.080/79.

Nos períodos de 14.01.1974 a 27.05.1974, 15.02.1979 a 16.05.1979, 21.06.1979 a 21.01.1983, 13.06.1983 a 28.10.1987 e 14.06.1989 a 28.05.1998, laborados nas empresas "Autometal S/A", "Bombрил S/A", "Magnetti Marelli Cofap Cia Fabricadora de Peças" e "Volkswagen do Brasil Ltda.", verifica-se restar comprovado, através da análise dos formulários DSS-8030 (fls.13, 21, 24, 30 e 36) e laudos técnicos, emitidos por engenheiros de segurança do trabalho e médico do trabalho (fls.14/16, 25/26, 31/33 e 101/102), que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos entre 84 e 91 decibéis, exercendo as funções de ajudante, maquinista, ajudante geral, operador de máquinas e prático.

Ademais, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Com o advento do Decreto nº 4.882/03 o limite mínimo de exposição a ruídos foi reduzido para 85 decibéis. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO

DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.
2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca reprimenda, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.
3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.
4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.
5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.
6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.
7. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, RESP 1105630, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 23/06/2009, DJ 03/08/2009).

Frise-se que esta Corte consolidou o entendimento de que "deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis" (in: AC nº 2008.61.02.003199-3, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 26.04.2011, DJF3 04.05.2011).

Frise-se, ainda, a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos de 14.01.1974 a 27.05.1974, 24.06.1974 a 06.11.1977, 15.02.1979 a 16.05.1979, 21.06.1979 a 21.01.1983, 13.06.1983 a 28.10.1987 e 14.06.1989 a 28.05.1998, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recuso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. L. 8.213/91, ARTS. 52, 53 E 57. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (D. 3.048/99, art. 70, § 2º). Considera-se especial o período trabalhado exposto de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do do D. 53.831/64, item 1.2.11 e no D. 83.080/79, item 1.2.10. Comprovado o exercício de mais de 35 anos de serviço, concede-se a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. Remessa oficial e apelação da autarquia parcialmente providas.

(TRF3, ApelRee 2006.61.10.011642-8, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, j. 04/11/2008, DJ 19/11/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. PROCEDÊNCIA.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.

- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei nº 9.711/98.

- Laudo técnico atesta a exposição ao ruído em nível superior ao legalmente admitido apenas no setor da fábrica, onde laborou no período de 06.11.1987 a 05.12.1994, enquadrado como especial pelo INSS na ocasião em que concedida a aposentadoria.

- O apelante comprovou a insalubridade das funções por ele exercidas no período de 19.01.1976 a 30.09.1982, em razão da exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos, nos termos do Item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10, do anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

(...)

- Apelação à qual se dá provimento para reconhecer o caráter especial da atividade desenvolvida pelo autor no período de 19.01.1976 a 30.09.1982, com possibilidade de conversão, e majorar a renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço a 100% do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo (18.09.1998), com acréscimo de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedida a tutela específica".

(TRF3, AC 1999.61.12.007657-0, Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann, Oitava Turma, j. 18/10/2010, DJ 17/11/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Salvo no caso dos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. É insalubre o trabalho exercido, com exposição aos agentes químicos, manganês, monóxido de carbono, hidrocarboneto aromático, cádmio, chumbo, cromo, de forma habitual e permanente (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

4. A parte autora faz jus à concessão do benefício, uma vez que para a obtenção de aposentadoria integral por tempo de serviço, é inaplicável a idade mínima ou "pedágio", previsto na EC nº 20, de 16/12/1998, aplicando-se ao caso, as regras permanentes previstas no art. 201, § 7º, da CF.

5. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. Recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

(TRF3, AC 2005.61.22.000497-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, Décima Turma, j. 25/03/2008, DJ 14/05/2008)

No que tange ao pedido de aposentadoria, computando-se o tempo de serviço especial ora reconhecido, devidamente convertido em comum e observados os demais períodos incontroversos de trabalho (resumo de documentos para o cálculo de tempo de contribuição - fls. 69/70), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 35 (trinta e cinco) anos, 08 (oito) meses e 03 (três) dias de serviço até a data do requerimento administrativo (21.02.2005 - fls.12), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial corresponde a 100% do salário de benefício e deverá ser calculado com base no disposto nos artigos 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.02.2005 - fls.12), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls.44).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do autor, para reconhecer como especiais os períodos de 14.01.1974 a 27.05.1974, 24.06.1974 a 06.11.1977, 15.02.1979 a 16.05.1979, 21.06.1979 a 21.01.1983, 13.06.1983 a 28.10.1987 e 14.06.1989 a 28.05.1998, bem como para conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos acima explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MANOEL VIEIRA TEIXEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início - DIB 21.02.2005 (data do requerimento administrativo - fls.12), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

2006.03.99.013429-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENA BENITES CANEVAROLO
ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN
No. ORIG. : 02.00.00168-3 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação, observando-se a Súmula 111, do C. STJ. Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como o não cumprimento do período de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de março de 2000 (fls. 06), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 14.09.1968, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 07); documentos e escritura de divisão amigável de imóvel rural, do ano de 1990, em que a autora e seu marido figuram como condôminos (fls. 09/14); recibo de entrega da declaração de ITR e comprovantes de pagamentos nos anos de 1992 a 1996 e 1998 a 2001 (fls. 15/19 e 42/65); certificados de cadastro de imóvel rural no INCRA, em nome do marido da autora, nos anos de 1996/1997 e 1998/1999 (fls. 20/21); declaração cadastral de produtor (DECAP), em nome do marido da autora, no ano de 1995 (fls. 34/41); notas fiscais de produtor, em nome do marido da autora, nos anos de 1990, 1991, 1994, 1995, 1997 e 1998 (fls. 66/73).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO

DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das

adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

Diante das razões expendidas no agravo de fls. 133/159, interposto por AUREA MARIA PEREIRA DA SILVA com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 129/130, exarada pelo e. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, e passo à análise das apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da sentença proferida em ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade (art. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91), a partir do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo mensal, bem como correção monetária desde os respectivos vencimentos, e juros de mora a partir da citação, fixados em 6% ao ano, considerado o valor do principal devidamente corrigido. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como que a prova testemunhal não é hábil a comprovar o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Apela a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária para 20% do valor da condenação, até a liquidação da sentença, mantida no mais a r. sentença. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 77/79 (prolatada em 04.05.2005) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 43vº (14.01.2003), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24 de agosto de 1996 (fls.14), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento de Áurea Maria Pereira (autora) com João da Silva, contraído em 22.12.1966 (fls.13); contratos de parceria agrícola, datados de 01.02.1982, 01.03.1983, 01.02.1984, 14.02.1985, 20.03.1986, 15.03.1987 e 01.02.1990, onde consta como parceiro outorgado João da Silva, casado de profissão lavrador e agricultor (fls. 18/24).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste

Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)
"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.80/81). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002). Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, e da parte autora, para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada AUREA MARIA PEREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 14.01.2003 (data da citação - fls.43vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033027-18.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033027-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LUIS RICARDO SALLES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA LUCIA DE JESUS SANTOS |
| ADVOGADO | : JOAO SOARES GALVAO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP |
| No. ORIG. | : 05.00.00037-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

Decisão

Vistos.

Fls. 90/97: Trata-se de agravo interposto pela autora MARIA LUCIA DE JESUS SANTOS, em face de decisão monocrática proferida pelo MM Juiz Federal Convocado Rubens Calixto às fls. 86/87 dos presentes autos que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez em razão da não comprovação da qualidade de segurada. Pleiteia a autora a reforma da decisão alegando estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício, ante a comprovação do exercício de atividade rural do seu marido, assegurando sua qualidade de segurada. Requer, em juízo de retratação, a reforma da decisão ou, se mantida, a submissão do agravo ao exame da Turma.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 86/87.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhador rural, a comprovação da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que a autora trouxe aos autos cópia da certidão de casamento contraído em 12.04.1971, onde consta a profissão de seu marido como lavrador (fls. 14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 67/68).

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 54/55) que a autora é portadora de lombalgia. Em resposta aos quesitos formulados, afirma o perito médico que a autora está impedido de trabalhar devido às dores e que apenas poderia realizar atividades que não force sua coluna lombar.

Embora o perito médico tenha afirmado ser possível a autora trabalhar em atividades que não exijam da sua coluna lombar, verifica-se que não há como exigir da autora, hoje com 58 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente das quais sempre trabalhou - rurícola e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS -

PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA LUCIA DE JESUS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com início na data do laudo pericial (15.02.2006 - fls. 54/55), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036012-57.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036012-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ADENIR FERREIRA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : 05.00.00097-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o décimo terceiro salário, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos das Leis nº 6.899/81, nº 8.213/91, e legislação superveniente, e acrescidas de juros legais, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencimentos, conforme Súmula nº 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência e a falta

da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária, a ser fixada de acordo com o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24 de abril de 2005 (fls.13), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidões de casamento de terceiros, lavradas em 13.11.1999 e 06.10.2001, onde consta o nome do companheiro da autora como testemunha, qualificado o mesmo como lavrador (fls.15/16); declarações cadastrais - produtor, em nome do companheiro da autora, com endereço no Sítio Santa Helena, com datas de 21.03.1986, 12.08.1988, 14.05.1992, 14.07.1993, 25.07.1996 (fls.17/22v.); declaração cadastral - produtor, em nome da autora, com endereço no Sítio Santa Helena, com data de 16.06.2005 (fls.23/23v.); autorização de impressão de documentos fiscais, em nome do companheiro da autora, com endereço no Sítio Santa Helena, com data de 23.06.1999 (fls.24); autorização de impressão de documentos fiscais, em nome da autora, com endereço no Sítio Santa Helena, com data de 16.06.2005 (fls.25); notificações de ITR, exercícios de 1985, 1988, 1989, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, em nome do companheiro da autora, referentes a imóvel denominado Sítio Santa Helena (fls.26/33); recibos de entrega da declaração do ITR, exercícios de 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, em nome do companheiro da autora, referentes a imóvel denominado Sítio Santa Helena (fls.34/47); comprovantes de pagamento de ITR, em nome do companheiro da autora, com datas de 18.12.1997, 09.09.1998, 30.09.1999, 21.11.2000, 24.09.2001, 06.09.2002, 25.09.2003, 27.09.2004 (fls.48/55); pedidos de talonário de produtor, em nome do companheiro da autora, com endereço no Sítio Santa Helena, com datas de 29.09.1986, 08.09.1988, 26.07.1990, 14.05.1992 (fls.56/59); notas fiscais em nome do companheiro da autora, emitidas em 17.12.1990, 24.05.1991, 10.01.1992, 17.08.1993, 19.04.1994, 28.01.1995, 05.12.1996, 11.08.1999, 23.11.2000, onde consta a comercialização de manga, laranja e limão (60/75); notas fiscais em nome da autora, emitidas em 18.07.2005, 20.07.2005, onde consta a comercialização de laranja (fls.76/79).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA

149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.
2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.
3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)
- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.
- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

No tocante à comprovação da união estável, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para sua demonstração. Nesse sentido, o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. *O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

2. *Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*

4. *A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.*

5. *Recurso especial a que se nega provimento"*

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.112/113). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ADENIR FERREIRA DO NASCIMENTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.11.2005 (data da citação - fls.85v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036400-57.2006.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CLAUDIO PEDROSO
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 04.00.00040-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 124/132: Trata-se de agravo interposto pelo autor JOSÉ CLÁUDIO PEDROSO, em face de decisão monocrática proferida pelo MM Juiz Federal Convocado Rubens Calixto às fls. 114/115 com erro material corrigido às fls. 121 dos presentes autos que deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez.

Pleiteia o autor a reforma da decisão alegando estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício, tendo em vista que deixou de trabalhar em razão da moléstia, não perdendo sua qualidade de segurado.

Requer, em juízo de retratação, a reforma da decisão ou, se mantida, a submissão do agravo ao exame da Turma. É o relatório.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 114/115 e 121.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Tratando-se de trabalhador rural, a comprovação da qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência exigida, devem ser feitas através da apresentação do início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No presente caso, o conjunto probatório revela razoável início de prova material no que diz respeito ao exercício da atividade rural, tendo em vista que o autor trouxe aos autos cópia da certidão de casamento contraído em 06.11.1976, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 11) e cópia da certidão de nascimento do seu filho em 16.04.1986, onde também consta sua profissão de lavrador (fls. 13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO

CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurador obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ademais, consoante as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro que o autor somente deixou de trabalhar em razão da moléstia que lhe acometeu (fls. 82/83).

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 67/69) que o autor é portador de visão nula em ambos os olhos, encontrando-se incapacitado de forma total e definitivamente para qualquer tipo de trabalho.

Assim, ante a impossibilidade de sua reabilitação, encontram-se presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez .

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÕES DAS PARTES - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA - APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- Restando demonstrado nos autos que, na época do pedido a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, devido o benefício de aposentadoria por invalidez .

- (...)

- *Apelação provida.*

- *Sentença reformada.*

- *Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.03.99.011795-4/SP, Rel. Desemb Fed. Eva Regina, Sétima Turma, j. 28.01.2008, v. u., DJU 21.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O LABOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Remessa oficial conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Comprovado através de perícia médica que a parte autora estava incapacitada de forma total e permanente para qualquer atividade laboral, evidencia-se que sua incapacidade era absoluta, o que gera o direito à aposentadoria por invalidez , uma vez implementados os requisitos legais necessários.

(...)

IX. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.83.004098-3/SP, Rel. Desemb Fed. Walter do Amaral, Sétima Turma, j. 29.03.2010, v. u., DJU 14.04.2010)

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autarquia, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ CLÁUDIO PEDROSO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com início na data do laudo pericial (24.02.2005 - fls. 67/69), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036685-50.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036685-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ZELINDA SOARES
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 04.00.00000-6 2 Vr MATAO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 187/196: Trata-se de agravo interposto pela autora ZELINA SOARES, em face de decisão monocrática proferida pelo MM Juiz Federal Convocado Rubens Calixto às fls. 181/182 dos presentes autos que, nos termos

do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ante a incapacidade da autora ser parcial e permanente para o trabalho.

Pleiteia a autora a reforma da decisão alegando estarem presentes os requisitos autorizadores do benefício, tendo em vista sua limitação para as tarefas que exijam esforço físico, bem como devido a sua idade avançada e grau de instrução.

Requer, em juízo de retratação, a reforma da decisão ou, se mantida, a submissão do agravo ao exame da Turma. É o relatório.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 181/182.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, observa-se a manutenção da qualidade de segurada, bem como o cumprimento do período de carência, conforme extratos de pagamentos de benefícios expedido pela previdência social (fls. 10), comprovando que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 31.01.2003, portanto, dentro do "período de graça" previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ao interpor a ação.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 129/131 e 132/134) que a autora é portadora de pós operatório recente de aneurismectomia aorta abdominal, artrose insipiente, lesão de manguito do ombro direito e displasia colo uterino. Concluem os peritos médicos que a autora apresenta uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Embora os peritos médicos tenham afirmado ser a incapacidade parcial, sugerem que a autora evite atividades bimanuais, bem como as que exijam o membro superior direito. Assim, verifica-se que não há como exigir da autora, hoje com 60 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente da qual sempre trabalhou - faxineira e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j.

04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 125.486.859-0, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c/c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), sendo que, a partir de então, são computados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil c/c o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Tais juros deverão ser computados de forma global para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ZELINDA SOARES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com início na data da cessação do auxílio-doença (31.01.2003 - fls. 10), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039442-17.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039442-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : EZOLVINO BARBOSA DA SILVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : RUBENS DE CASTILHO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : 05.00.00119-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros, na forma da lei. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenta a autarquia de custas. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 30/30v. (prolatada em 25.04.2006) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 22v. (12.01.2006), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É

necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 09 de novembro de 2004 (fls.09), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do autor, na Fazenda Pádua Diniz, onde consta a profissão dos pais como lavradores (fls.11); certidões de nascimento de filhos do autor, lavradas em 22.08.1983 e 20.09.1988, onde consta a profissão do autor como pecuarista/agropecuário (fls.12/13); matrícula de imóvel rural e escritura de venda e compra, lavrada em 25.10.1985, onde consta o nome do autor como adquirente de um imóvel rural, que passou a ter a denominação especial de Sítio Vai Quem Qué, encravado na Fazenda Pádua Diniz ou Cervo, no distrito de Indaiaporã, na comarca de Fernandópolis - SP (fls.14/17v.); mandado de registro - Juízo de Direito da Comarca de Fernandópolis - SP, datado de 22.09.1995, determinando ao Oficial do Registro de Imóveis da Circunscrição Imobiliária de Fernandópolis o registro de decisão que declarou o domínio do autor sobre imóvel rural encravado na Fazenda Pádua Diniz (fls.18).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESp nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para

efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº

980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.32/33).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Saliente-se, ainda, que, nos termos do §7º do artigo 11 da Lei nº8.213/91, incluído pela Lei nº 11.718/08, "o grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput deste artigo, em épocas de safra, à razão de, no máximo, 120 (cento e vinte)

peças/dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho".

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado EZOLVINO BARBOSA DA SILVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 12.01.2006 (data da citação - fls.22v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042545-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042545-9/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | JANDIR GOMES GERMINIANO |
| ADVOGADO | : | HELOISA HELENA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00129-1 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.09.2005, por Jandir Gomes Germiniano, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de trabalho rural entre 01.04.1961 a 31.03.1991.

A r. Sentença apelada, de 18.07.2006, reconheceu o período de trabalho requerido e condenou a Autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescido do abono anual, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa (fls. 50/53).

Em seu recurso, a Autarquia pugna pela reforma integral da r. decisão recorrida, insurgindo-se, em suma, contra o reconhecimento do labor rural do autor sem registro na CTPS, que, na sua visão, não teria sido suficientemente demonstrado (fls. 56/62).

Subiram os autos com contrarrazões (66/71).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova

legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rúrcola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do

menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante documento, Título Eleitoral do autor emitido em 1968 (fl.15), em que há referência ao exercício de labor rural, além dos registros em CTPS, demonstrando sempre vínculos rurais, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 47/48), consoante o enunciado da Súmula C. STJ nº 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 19.03.1968, início da prova material com data mais remota em nome do autor, até 31.03.1991, data imediatamente anterior ao seu primeiro registro na CTPS, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o período de **23 anos e 13 dias** de trabalho rural, somados aos demais períodos verificados na CTPS (fls. 12/13), perfaz **36 anos, 4 meses e 7 dias** de tempo de serviço, na data da propositura da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação (08.11.2005 - fl. 22 vº).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

CONSECTÁRIOS

Por ter a parte autora decaído de parte mínima do pedido, os honorários advocatícios merecem ser mantidos como fixados na r. Sentença, nos termos do art. 21, parágrafo único do CPC.

Não custa esclarecer que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº

2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

As despesas processuais são indevidas, considerados o fato de não ter havido adiantamento e a gratuidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para reconhecer o trabalho rural entre **19.03.1968 a 31.03.1991**, bem como a condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 08.11.2005 e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042973-14.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042973-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CARLOS PUTTINI SOBRINHO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : VALDEVINO PIRES SAMPAIO |
| ADVOGADO | : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM |
| No. ORIG. | : 04.00.00999-3 1 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.08.2004, por Valdevino Pires Sampaio, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural entre 01.01.1963 a 01.01.1979 e de 01.06.1985 a 30.09.1986, bem como do exercício de atividades urbanas que totalizam 38 anos, 8 meses e 12 dias de serviço, suficientes para a concessão do benefício pleiteado.

A r. Sentença apelada (fls. 87/96), de 22.03.2006, reconheceu o trabalho rural requerido, bem como os períodos de

trabalho urbano e condenou a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Em seu recurso (fls. 99/105), a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação da verba honorária sobre as parcelas devidas até a data da Sentença e a reforma no tocante aos juros de mora.

Houve a interposição de agravo retido (fl.69) pelo INSS, contra a r. Decisão de fl. 60.

Subiram os autos com contrarrazões (110/116).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer o Agravo retido interposto pelo INSS, por não ter sido reiterado em razões de Apelação.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos

segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos de fls. 12/16, constando a profissão de lavrador da parte autora, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 78/79), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Com relação ao período de trabalho rural de junho de 1985 a 30.09.1986, não pode ser reconhecido, não obstante o documento de fl. 16, por não ter sido, tal início de prova material, corroborado pelos depoimentos testemunhais, que não fizeram nenhuma menção a tal período.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de **15.03.1970**, a partir do início de prova material em nome do autor - Certificado de Dispensa de Incorporação - fl.13, até **22.01.1979 (data imediatamente anterior ao primeiro vínculo laboral do autor registrado em sua CTPS - fl. 17).**

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de **8 anos, 10 meses e 08 dias** exercidos na atividade rural.

Cumprido esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Assim, nos termos do art. 52 da Lei n.º 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional n.º 20, de 16 de dezembro de 1998, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta sorte, somando-se os períodos de recolhimento de contribuições dos vínculos constantes da CTPS do autor (fls. 17/20), entre atividades urbanas comuns, mais o período rural ora reconhecido, perfaz a parte autora **22 anos e 3 meses de contribuição**, insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com as regras anteriores à Emenda nº 20/1998.

Utilizando-se da regra de transição assegurada pela Emenda nº 20/1998, com o pedágio, o autor necessitaria de 33 anos, 1 mês e 6 dias para ter direito à aposentadoria proporcional por tempo de serviço, de acordo com as planilhas que ora determino a juntada aos autos.

Somando-se ainda os recolhimentos do autor, posteriores à Emenda nº 20/1998, chega-se em um total de 27 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de contribuição, também insuficientes para a concessão do benefício.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço pleiteado.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observado os benefícios da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO do Agravo Retido do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, reconhecendo o período de trabalho rural do autor entre **15.03.1970**, a partir do início de prova material, a **22.01.1979**, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Valdevino Pires Sampaio, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007295-68.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.007295-4/SP

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : JOSE PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : IGOR KLEBER PERINE e outro |
| | : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO |
| | : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Vistos.

Diante das razões expendidas no agravo de fls. 176182, interposto por JOSÉ PEREIRA DA SILVA, com fulcro no art. 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 169/172, proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, e passo à análise da apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, observada a concessão da gratuidade da justiça nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos etário e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 165/167, opina pelo provimento do recurso da parte autora. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ

30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito

de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações

socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério

objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo). (RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public.

13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 67 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. de fls. 09), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 73/86 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em março de 2007, o autor reside com a esposa, de 50 anos (do lar) e com filha de 11 anos de idade, em imóvel alugado por R\$ 100,00. A renda auferida pelo núcleo familiar em questão provém dos "bicos" que o autor realiza como pedreiro (desempregado), no valor de aproximadamente R\$ 300,00 (o salário mínimo à época era de R\$ 380,00). Cabe observar que para o cômputo da renda familiar devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, pois, se provenientes de fontes variáveis, não se pode inferir com certeza se continuariam a percebê-los ou se seu montante seria reduzido (TRF-3ªReg., AC 2002.61.25.002271-9, AC 2007.03.99.036653-8). Dessa forma, resta configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (24.08.2006 - fls. 27), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, AgRg no Ag nº 1425946/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JOSÉ PEREIRA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 24.08.2006 (data da citação - fls. 27), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-48.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TRANQUILINO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1060/50. Sem custas.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que ao ser deferido o benefício somente após a citação da presente ação, deve ser reformada a sentença no sentido de condenar o INSS no pagamento da verba honorária. Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Da análise dos autos, observa-se que o benefício de aposentadoria por idade já foi concedido na via administrativa, o que ensejou a extinção do feito sem julgamento do mérito pelo juízo *a quo*, sendo que a controvérsia cinge-se sobre a condenação do INSS nos ônus da sucumbência.

Consoante se verifica a parte autora formulou o requerimento administrativo do benefício de aposentadoria por idade em 09.05.2003, sendo que ajuizou a presente ação em 10.03.2006, em data anterior à implantação administrativa do benefício que, segundo o documento de fls. 44, ocorreu em 28.03.2006, de acordo com a data do despacho de concessão, embora retroativa a 09.05.2003 (DIB).

Portanto, a concessão administrativa da aposentadoria pleiteado nos presentes autos ocorreu após o ajuizamento da presente ação, em 11.03.2006 (fls. 02), razão pela qual deve o INSS ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios por ter dado causa ao necessário ajuizamento da ação. No mesmo sentido, segue julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - ÔNUS SUCUMBENCIAL - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Com a concessão do benefício na esfera administrativa com termo inicial fixado a partir do óbito, satisfaz-se integralmente o direito ora reclamado pela autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário.

2. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.

3. O INSS deve arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária.

4. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.

5. Processo extinto sem resolução do mérito.

6. Apelação da parte autora prejudicada.

(AC 2004.61.83.002491-3, Rel. Des. Federal Leide Polo, Sétima Turma, j. 30.03.2009, DJF3 22.04.2009)

Assim, é de ser invertido os ônus da sucumbência, devendo a autarquia previdenciária arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar a verba honorária, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012493-74.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.012493-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA FRANCINETE DA SILVA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124937420064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto por Maria Francinete da Silva, em face da r. Sentença (fls. 158/162) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Não houve condenação em verbas de sucumbência, respeitando-se a situação de beneficiária da justiça gratuita da parte Autora.

Sustenta o Autor, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Requer sejam os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo conhecimento e desprovemento do Recurso de Apelação interposto pela parte Autora (fls. 181/182).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita

seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 119/133, a Autora é portadora de sorologia positiva para HIV, mas

que não possui incapacidade laborativa. No entanto, faz-se necessário analisar que o portador do vírus da AIDS é muito mais vulnerável a outras infecções e doenças oportunistas. Haja vista o histórico apresentado no referido laudo médico pericial, o qual nos traz a informação de crises de náuseas, mal estar, além de apresentar cervicálgias e lombálgias. Deste modo, verifica-se que sua atual condição acarreta diversas complicações de saúde, dificultando em muito o exercício das atividades laborativas.

Não obstante, entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que acomete a Autora é agravada pela sua condição socioeconômica, pelo seu baixo grau de escolaridade, bem como pelo estigma social carregado pela referida doença de que é portadora. Estes elementos combinados culminam na profunda resistência de grande parte da sociedade em aceitar a reintegração da Autora em sua atividade profissional, formalmente.

Dessa forma, considerando os elementos apresentados, constata-se a existência da incapacidade total e permanente para o desenvolvimento das atividades laborais.

Ademais, os estudos sociais (fls. 66/69 e 142/148), realizados em 22 de Novembro de 2007 e 13 de Dezembro de 2010, respectivamente, revelam que a Autora reside em imóvel próprio, simples, de quatro cômodos, em razoável estado de conservação, com seu marido, Jesué Alves dos Santos, do qual advém a renda mensal do casal, a título de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria por invalidez percebida por seu marido, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-

AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Desta feita, a Autora preenche os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício pleiteado.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 18.08.2005 (fl. 17), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigorar a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 18.08.2005 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

P.I.C

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-89.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001181-7/SP

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : TEREZA PREVELATO CAMPANA |
| ADVOGADO | : PAULO ROBERTO MAGRINELLI |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/07 do CJF, e acrescidas de juros de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurada. Alega, ainda, que a aposentadoria prevista no art. 143, II, da Lei nº 8.213/91 deverá ser paga durante quinze anos apenas e não de forma vitalícia. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 5% sobre o valor da causa. Requer, ainda, seja condicionada a concessão do benefício ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pela parte autora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23 de junho de 2001 (fls.10), devendo, assim, comprovar 120 (cento e vinte) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 15.06.1963, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.11); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 13.06.1985, onde consta que exercia a profissão de lavrador (fls.12); certificado de alistamento militar - Ministério do Exército, em nome do marido da autora, qualificado como lavrador, com data de alistamento em 24.02.1961 (fls.13); declaração do Sindicato Rural de Cândido Mota, emitida em 02.03.2006, afirmando que o marido da autora fez parte do quadro social daquela entidade e que o mesmo trabalhava em regime de economia familiar (fls.16); documento do Sindicato Rural de Cândido Mota, em nome do marido da autora, com data de admissão em 25.02.1975 e de saída em 27.12.1984 (fls.17); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.11.1985 a 30.12.1985 e 01.02.1986 a 31.10.1986 (fls.18/21). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.94/95).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à

obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, o trabalho da autora como faxineira e empregada doméstica, de 01.02.1994 a 15.07.1994 e 01.01.1995 a 12.10.1996, não impede a concessão do benefício pleiteado, posto que exercido em curtos períodos, sendo fato notório o desemprego nas entressafas e tendo sido demonstrado pelo conjunto probatório o exercício predominante de atividades rurais, pelo período correspondente à carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, ainda, não prosperar a alegação da autarquia previdenciária quanto à duração do benefício concedido, sendo de quinze anos o prazo fixado no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 tão somente para o segurado requerer o benefício previsto no referido artigo. A respeito do tema, cito abaixo precedentes desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 106 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ARRIMO DE FAMÍLIA. PRAZO PARA PLEITEAR O BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

10. O prazo de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, faz alusão ao período em que os segurados poderão pleitear o benefício, a partir da vigência desta Lei. (...)

15. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Recurso adesivo parcialmente provido."

(APELREE 2005.03.99.010029-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 08.09.2008, DJ 28.01.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS.

(...)

- Concerne, ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

(...)

- Agravo retido e apelação do INSS improvidos."

(AC 2005.03.99.048286-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, DJ 28.02.2007)

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada TEREZA PREVELATO CAMPANA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.11.2006 (data da citação - fls.40v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-06.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.000440-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LICORDAI RODRIGUES COELHO
ADVOGADO : MAURICIO DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.02847-0 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a pagar ao autor a devida aposentadoria por idade, no valor mensal correspondente a um salário mínimo, devido desde a citação. As prestações vencidas, reconhecidamente de natureza alimentar, deverão ser executadas pelo autor, na forma do art. 730/731 do CPC, monetariamente atualizadas, a partir do respectivo vencimento, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano incidentes desde a citação - Súmula 148 STJ. Sucumbente o réu, condenou-o, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 03 de outubro de 2003 (fls.13), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: registros na CTPS do falecido com trabalhador rural nos períodos de 30.01.1990 a 21.04.1990; de 01.06.1990 a 18.08.1990; e de 01.01.1997 a 03.03.2005 (fls. 11/12); cédula de identidade do autor emitida em 04.08.1975, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 13); cópia do título eleitoral do autor, datado em 26.08.1982, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 14); ficha do Hospital Santa Lúcia - S/C em nome do autor, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 15); Guia de Informação do ITBI, datado em 18.01.1985, onde consta o autor como transmitente de imóvel rural na condição de lavrador (fls. 16). Ademais, a própria autarquia previdenciária reconheceu a qualidade de trabalhador rural do autor, tendo em vista a proposta de acordo para concessão da aposentadoria por idade rural apresentada às fls.122/125.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados: **"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora (fls.78/79).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado LICORDAI RODRIGUES COELHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.01.2006 (data da citação - fls.39), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003291-18.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.003291-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NAIR FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.01077-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para a devida correção na autuação, devendo constar como apelante NAIR FERREIRA SILVA, conforme registro de identidade de fls. 10.

2. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$500,00 (quinhentos reais). Todavia, resta suspensa a condenação em razão da gratuidade deferida. Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença com termo inicial a partir do requerimento administrativo e condenação do INSS em custas e honorários advocatícios.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09 de novembro de 2003 (fls.10), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito, onde consta a profissão lavrador aposentado do seu pai (fls. 14); cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado em nome da autora com data de admissão em 14.03.2003 (fls. 15); recibo do cliente - pré-cadastro de candidatos no programa de reforma agrária em nome da autora (fls. 15); ficha da Secretaria de Saúde em nome da autora, datado de 26.09.1997, onde consta a sua profissão lavradora (fls. 16); declarações prestadas por Gerson Pereira de Souza e Maria Salete Gomes Paiva, no sentido de que a autora prestou serviços eventuais em suas propriedades rurais nos períodos de 1997 a 2003; de 1983 a 1989; em curto espaço de tempo nos anos de 1995 e 1996; e em períodos dentro dos anos de 1991 a 1996 (fls. 17/18 e 22/23); declaração de exercícios de atividade rural em nome da autora, onde consta trabalho rural no período de 1991 a 2004 (fls. 20/21); ficha em nome da autora na "Casa Tiro Certo" com cadastro em 23.06.1992, onde consta a sua profissão lavradora (fls. 33); ficha cadastral de cliente em nome da autora, com cadastro em 22.03.1992, onde consta a sua profissão lavradora (fls. 34); consulta a dados cadastrais em estabelecimento comercial em nome da autora, datado em 02.09.2003, onde consta a sua profissão agricultora (fls. 35).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de

casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável

prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*"

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.82/84).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.06.2004 - fls.45), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido, o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008; AgRg no REsp 1213107, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.09.2011).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2007.61.20.000517-7, Rel. Des. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 06/07/2009, DJ 05.08/2009; AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NAIR FERREIRA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 17.06.2004 (data do requerimento administrativo - fls.45), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003855-94.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NELSON FABRETE
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00082-1 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração (fls. 160/161) opostos por Nelson Fabrete em face da decisão prolatada às fls.145/153, a qual rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer como atividades especiais os períodos laborados compreendidos entre 01.05.1985 a 30.05.1988, 21.02.1989 a 30.12.1989, 01.10.1991 a 31.08.1993 e 01.07.1994 a 28.04.1995, com a devida conversão para tempo comum, bem como à apelação do INSS, para reconhecer período rural a partir de 01.01.1979 até 31.12.1979, tendo sido determinada a expedição da certidão de tempo de serviço, atinente ao tempo rural e especial convertido em comum.

O ora embargante sustenta, em breve síntese, a existência de contradição do julgado, ao argumento de que em sua fundamentação restou consignado que a atividade rural a ser considerada abarcaria o interregno de 01.01.1970 a 31.12.1979, sendo certo, no entanto, que na parte dispositiva ficou registrado que o labor rural abarcaria o período de 01.01.1979 até 31.12.1979 (fls. 160/161).

É o Relatório.

Decido.

O artigo 535 do Código de Processo Civil dispõe que os Embargos de Declaração somente serão cabíveis quando houver na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou ainda, quando for omitido ponto sobre o qual o juiz ou o tribunal deveria ter se pronunciado.

O Estatuto Processual Civil igualmente não faz exigências quanto ao estilo de expressão, tampouco impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, exigindo apenas que sejam apreciadas, de modo fundamentado, todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Pois bem.

A insurgência aventada pelo embargante consistente na contradição da decisão encartada às fls. 145/153 mostra-se plenamente razoável, porquanto a fundamentação adotada em tal oportunidade foi no sentido de que o autor deveria ter por reconhecido o exercício da atividade rural de 01.01.1970 a 31.12.1979, senão vejamos:

"Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos, emitidos em 1976 a 1977, constando a profissão da parte Autora como lavrador (fls. 24/25), bem como documentos em nome de seu genitor de 1970 a 1979 (fls. 17/23).

(...)

*Portanto, não resta dúvida de que a atividade rural exercida no período de **01.01.1970**, a partir do início de prova material mais remota, a **31.12.1979** deve ser considerada, não necessitando para o reconhecimento desse lapso temporal que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.*

(...)

*Assim, é de reconhecer o exercício da atividade rural de **01.01.1970 a 31.12.1979.**"*

Em que pese o entendimento firmado, a parte dispositiva do *decisum* consignou, todavia, que o período a ser reconhecido como rural estaria compreendido entre 01.01.1979 até 31.12.1979, fato revelador da existência de contradição do julgado.

Com tais considerações, CONHEÇO e ACOLHO os presentes Embargos de Declaração para suprir a contradição apontada, reconhecendo como atividade rural de Nelson Fabrete o interregno de 01.01.1970 a 31.12.1979, nos moldes acima explicitados, ficando a presente decisão fazendo parte integrante da decisão proferida às fls. 145/153.

Determino que seja enviado *e-mail* ao INSS, em complemento ao já encaminhado (fl. 158), a fim de consignar corretamente o período de atividade rurícola.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007154-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEM PERES TRIGILIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDILAINE CRISTINA MORETTI
No. ORIG. : 04.00.00138-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia Previdenciária Federal em face da r. Sentença (fls. 80/87) que, antecipando os efeitos da tutela jurisdicional, julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), no valor de um salário mínimo, desde a data da citação. Determinou que as prestações vencidas fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros legais de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Ainda, condenou em verba honorária advocatícia no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, além de ter isentado a Autarquia-ré das custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Agravo Retido interposto, pelo INSS, às fls. 100/104.

Em suas razões, requer, preliminarmente, a apreciação do Agravo Retido interposto. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, pugna pela reforma do termo inicial do benefício, dos honorários advocatícios e inversão da tutela antecipada concedida.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso do INSS (fls. 142/149).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

De início, não conheço do Agravo Retido, em virtude de sua interposição ter ocorrido, indevidamente, contra a r. Sentença, situação na qual caberia Recurso de Apelação.

Passo a análise da matéria de fundo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é

apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O requisito etário necessário à concessão do benefício restou preenchido pela parte Autora, Carmem Peres Trigilio, à fl. 12, na qual se encontra a fotocópia de sua Carteira de Identidade.

Ademais, o estudo social (fls. 49/50), realizado em 30 de Outubro de 2005, revela que a parte Autora reside em imóvel próprio, de seis cômodos, no entanto, muito simples, com seu esposo, de avançada idade e saúde muito comprometida, do qual advém a renda mensal familiar, à título de aposentadoria, no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria percebida por se cômjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda

familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): 'Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.' (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários a concessão do benefício pleiteado.

Merece ser mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 05.10.2004 (fl. 32 vº).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão

do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)

Quanto aos honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008669-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008669-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DIAS DA BARRA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 05.00.00030-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria por invalidez a partir da citação.

Houve condenação em verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS (fls. 74/78) requerendo a reforma da r. sentença alegando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício requerido. Insurge-se, ainda, contra a condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões (fls. 80/82) subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

A autora atualmente com 52 anos de idade e trouxe como início de prova material cópia da Certidão de Casamento, realizado em 15/06/1989, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fl. 12) e ficha do Sindicato dos trabalhadores rurais de Tupi Paulista, datada de 13.09.1985, (fl. 13).

As testemunhas ouvidas afirmaram que a autora sempre trabalhou na plantação de café, algodão e milho e que parou de trabalhar, em razão de problema de saúde.

A presente ação foi ajuizada em 25.05.2005, portanto, comprovada a qualidade de segurada da autora.

Já decidi favoravelmente o C. STJ quanto à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante:

2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade.

(RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime)

O laudo médico pericial realizado em 28.04.2006 atesta que a requerente é portadora de "hérnia de disco cervical, abrangendo os seguimentos C5-C6, que determina pressão na face ventral do saco dural. Também é portadora de osteófitos nos seguimentos examinados e hipertensão arterial, apresentando incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade remunerada."

O perito do juízo afirma, ainda, que a segurada pode ser submetida procedimento cirúrgico, no entanto, nem sempre as cirurgias envolvendo a coluna vertebral têm o sucesso esperado, podendo haver complicações do próprio ato cirúrgico.

Restou demonstrada a incapacidade laboral da parte autora (fls. 57/58) a fim de se deferir a aposentadoria por invalidez.

O termo inicial da prestação e da data da citação, uma vez que não houve prévio requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios que atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora MARIA DE LOURDES DIAS DA BARRA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de invalidez, com data de início - DIB da citação (05/07/2005) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010438-95.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010438-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALBERTO CARLOS BEDUM
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ADELIA SP
No. ORIG. : 02.00.00113-5 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde o indeferimento na esfera administrativa, devidamente corrigido, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos necessários à concessão, bem como, a alteração do termo inicial do benefício (laudo pericial) e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor e a carência estão comprovadas nos autos pelos documentos de fls. 08/91.

O laudo médico pericial realizado atesta que o autor é portador de "*sequela de acidente vascular cerebral e miocardiopatia hipertensiva*", fatores estes que, somados ao baixo grau de instrução e limitação decorrentes da idade a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento na esfera administrativa, vez que a patologia remonta a data de 02/1999, conforme laudo pericial.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso do INSS e à remessa oficial.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017647-18.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017647-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MARIA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : IRENE CARVALHO FELIPE (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 02.00.00145-8 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 107/110) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do protocolo administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Houve condenação em honorários advocatícios no importe de 10% do valor da condenação, sem a incidência das prestações vincendas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. Requer, no caso de manutenção do julgado, a reforma do termo inicial, dos juros de mora e da verba honorária advocatícia.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 130/132).

O INSS apresentou proposta de acordo, no valor de R\$21.548,63, com o qual concordou a parte Autora (fls. 135/138, 141 e 213/214).

Regularizada a representação processual do autor (fls. 220/225), foram os autos remetidos ao MPF, o qual manifestou-se às fls. 233/237 pela não homologação do acordo de fls. 135/138, pelo desprovimento do Recurso interposto e antecipação da tutela, reiterando o parecer de fls. 130/132.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De início, deixo de homologar o acordo proposto, por ser desfavorável à parte Autora. As prestações vencidas desde a data da proposta são superiores ao valor proposto na transação.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que

autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial, o autor apresenta esquizofrenia tipo desorganizado, sendo sua incapacidade total e permanente - fls. 66/69.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 87/88) revela que o Autor reside com sua genitora e uma irmã em imóvel próprio composto por 3 cômodos: sala, cozinha, banheiro e 1 quarto, em precárias condições de higiene. A renda do núcleo familiar advém do benefício no importe de 01 salário mínimo mensal.

Em consulta ao sistema Plenus, verificou-se que sua genitora percebe o benefício de amparo social ao idoso, o qual não deve ser incluído no cálculo da renda mensal per capita, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, verbis:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public.)

15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Destarte, o autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 04.04.2002 (fl. 09), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade

para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 04.04.2002 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018433-62.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018433-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MOISES RICARDO CAMARGO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : LUZIA MENESIO MIATELLO |
| ADVOGADO | : FRANCISCO INACIO P LARAIA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP |
| No. ORIG. | : 03.00.00216-5 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo a gratificação natalina, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela autora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a não comprovação do exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Apelou adesivamente a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária para, no mínimo, 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 56/59 (prolatada em 08.04.2005) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 32 (25.02.2004), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 18 de janeiro de 2000 (fls.08), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 20.10.1979, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.07); escritura de divisão amigável, lavrada em 23.12.1994, onde consta que a autora e o marido, qualificado como agricultor, adquiriram a propriedade de uma área de terras rurais, denominada Estância Santo Amaro, na Fazenda Bebedouro do Turvo, que passou a denominar-se Sítio São José, no município de Cajobi - SP (fls.09/14); certificado de cadastro de imóvel rural CCIR 2000/2001/2002, em nome do marido da autora, referente a imóvel denominado Sítio São José, situado em Cajobi - SP (fls.15); comprovantes de pagamento de ITR, em nome do marido da autora, com datas de 28.10.1998, 30.09.1999, 29.09.2000, 28.09.2001 e 30.09.2002 (fls.16/20).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros

documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta

a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em

Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.52/53).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria

exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Inexistindo condição de admissibilidade do apelo autárquico, não é de ser conhecido o recurso adesivo da parte autora, cuja sorte segue à do principal, nos termos do art. 500, caput e III, do CPC (v.g. STJ, REsp 813076, Rel. Min. PAULO MEDINA, d. 14.09.2006, DJ 20.09.2006; REsp 611395, Rel. Min. GILSON DIPP, d. 12.12.2005, DJ 12/12/2005).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUZIA MENESIO MIATELLO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.02.2004 (data da citação - fls.32), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019830-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.019830-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : VITORINO JOSE ARADO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : SEBASTIAO AMADEU AUGUSTO |
| ADVOGADO | : ELIAS LUIZ LENTE NETO |
| No. ORIG. | : 05.00.00075-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data do laudo (12/07/2006), devidamente corrigido, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e verba honorária fixada em 20% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, incapacidade definitiva, bem como, alteração do termo inicial do benefício (laudo pericial), a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurada do autor e a carência estão comprovadas nos autos.

O laudo médico pericial realizado atesta que a autor é portador de *"patologias de coluna, que apresenta incipientes osteofitos marginais adjacentes aos corpos vertebrais lombares, esclerose e redução das interapofisiárias ao nível de L5-S1 e sacro ilíacas que conclui sinais de espondilose lombo sacra e abaulamento discal difuso ao nível do segmento L4-S5 e hipertensão arterial*, fatores estes que, o incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (12/07/2006).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS para fixar os honorários advocatícios conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021461-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021461-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LINDINALVA DE FRANCA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00212-4 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelos em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou manutenção do auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria a partir da propositura da ação. Houve condenação em honorários advocatícios fixada em 15%. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (fls. 74/80), o INSS, requereu a reforma do julgado, por não terem sido atendidas as exigências legais para a obtenção da prestação ora pleiteada, requerendo, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora também apelou (fls. 70/72), requerendo a alteração da data de início do benefício para a data da cessação do benefício concedido anteriormente, aduzindo que deve ser aplicada para o pagamento a regra constante no art.44 da Lei n.8213/91.

Com contrarrazões do INSS (fls. 82/85), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos de acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos às fls. 98/99, haja vista ter contribuído para a Previdência por diversos anos e esteve em gozo de auxílio doença entre julho de 2003 e julho de 2004, e ajuizou a presente ação em 02 de setembro de 2003.

O laudo médico pericial realizado (fls. 47/48) atesta que a autora é portadora de "*artrite reumatóide com artrose, miocardiopatia hipertensiva, diabetes e lesão em coluna cervical e lombar*" a basear o deferimento da aposentadoria por invalidez.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir a aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, visto que foi indevido o cancelamento administrativo.

Nesse sentido esta Corte decidiu: APELREE 1311635, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 04/05/2009, v.u., DJF3 CJ2 17/06/2009, p. 372; AC 1390060, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 987; AC 1212000, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2009, v.u., DJF3 CJ2 18/03/2009, p. 1580; AC 1313733, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2086).

Ressalte-se, ainda, que a autora exerceu atividades como rurícola ao longo de sua vida. Nesse sentido, por se tratar de pessoa com baixo padrão socioeconômico, desprovida de alfabetização, discutível a possibilidade de que venha a galgar outra colocação, no mercado laboral, senão as campesinas, em que, via de regra, exige-se permanência em pé, por, praticamente, toda a jornada laboral.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, §1-A, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para alterar o termo inicial do benefício para a data de cessação do benefício concedido anteriormente, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial apenas para reduzir os honorários advocatícios para 10% sobre o valor da condenação,

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **LINDINALVA DE FRANÇA SILVA** para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023854-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023854-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA RODRIGUES DA SILVA XAVIER
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG. : 04.00.00079-0 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação interposta por Maria Rodrigues da Silva Xavier e recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, da Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, editada com base no Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da implantação do benefício e a fixação da correção monetária na forma consolidada no Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados pacificados no C. STJ.

Apelou adesivamente o INSS, alegando, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 58/61 (prolatada em 27.03.2006) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 20v. (12.11.2004), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É

necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 12 de junho de 1999 (fls.07), devendo, assim, comprovar 108 (cento e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.12.1965, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.08); escritura de compra e venda, lavrada em 13.10.1976, e respectiva matrícula de imóvel rural denominado nº 59, situado em Jacupiranga - SP, onde consta o nome do sogro da autora como adquirente (fls.09/10v.); notificação de ITR, exercício de 1991, em nome do sogro da autora, referente a imóvel denominado Gleba 59, situado em Jacupiranga - SP (fls.12); notificação de ITR, exercício de 1994, em nome do sogro da autora, referente a imóvel denominado Sítio Xavier, situado em Cajati - SP (fls.12); comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural, em nome do sogro da autora, referente a imóvel denominado Gleba 59, com data de 30.10.1992 (fls.13); certificado de cadastro e guia de pagamento de ITR, exercício de 1990, em nome do sogro da autora, referente a imóvel denominado Gleba 59, situado em Jacupiranga - SP (fls.13); comprovante de pagamento de contribuição sindical rural, em nome do sogro da autora, com endereço no Sítio Xavier, com data de vencimento em 30.06.1997 (fls.14); recibo de entrega de declaração do ITR, exercício de 2000, em nome do espólio do sogro da autora, referente a imóvel denominado Sítio Xavier, situado em Cajati - SP (fls.15).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário

mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESp nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO

DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

- 1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
- 2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

- 1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
- 2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
- 3. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

- 1. (...)*
- 2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.62/63).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo

tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (12.11.2004 - fls. 20v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, e **nego seguimento** à remessa oficial e ao recurso adesivo.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA RODRIGUES DA SILVA XAVIER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 12.11.2004 (data da citação - fls.20v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028220-18.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.028220-3/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SILLAS COSTA DA SILVA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : DEOLINDA CATTO ZANOTIM |
| ADVOGADO | : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR |
| No. ORIG. | : 06.00.00480-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para declarar a autora como trabalhadora rural e, via de consequência, condenar o INSS ao pagamento e concessão de aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo acrescido de abono anual, com termo inicial de implantação do benefício na data da citação do INSS. Condenou a

autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a data da sentença, nos termos do art. 20, §3º, do CPC e Súmula nº 111 do STJ. O valor devido deverá ser pago de uma só vez e corrigido monetariamente nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, combinadas com o art. 454 do provimento nº64/2005, da CGJF da 3ª Região, e acrescidos de juros de mora de 1% a partir da citação, consoante artigo 406 do Código Civil e art. 161, §1º, do CTN.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença, requer a redução da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03 de maio de 2006 (fls.10), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento, com registro em 18.08.1978, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09); recibos de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos/MS, em nome da autora, referentes aos anos de 2004 a 2005 (fls.10/11)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

- 1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
- 2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

- 1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
- 2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
- 3. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

- 1. (...)*
- 2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.44/45).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº

614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002). Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DEOLINDA CATTO ZANOTIM, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.06.2006 (data da citação - fls.16), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029301-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029301-8/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : | IVONE TABARRO GARCIA |
| ADVOGADO | : | MARCIO APARECIDO LOPES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00011-7 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou procedente o pedido.

Houve condenação em honorários advocatícios fixada em 10% sobre o valor do débito atualizado sem incidência sobre o valor das parcelas vencidas após o trânsito em julgado.

Em razões de apelação (fls. 80/87) alega o INSS que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural. Requer, ainda, redução dos juros e honorários. A parte autora, em razões de apelação (fls. 72/74), requer a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (10/11/1949).

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos como início de prova documental a cópia da Certidão de Casamento, realizado em 20/01/1968 (fl.07) na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador, cópia da Escritura de Compra e Venda (fl.08) na qual seu marido é qualificado como agricultor, cópia do comprovante de pagamento do ITR dos anos de 1993, 1995 e 2004 (fls. 9/10; 13), Declaração Cadastral Produtor (fl. 11), cópia do Registro de Imóveis (14/16vº) e Nota Fiscal de Produtor dos anos de 1995/1997/1999/2000/2001.

As testemunhas ouvidas conhecem a autora há mais de 15 anos e disseram que ela e sua família residem em sítio próprio, vivendo da cultura que ali mantém, em parte para consumo próprio, em parte para venda. A autora cuida da casa, mas também trabalha no campo.

A autora completou o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios (138 meses) quando alcançou a idade necessária para pleitear seu direito, preenchendo, portanto, os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Destarte restou demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência através das provas testemunhal e material, reconhecendo-se o tempo de serviço correspondente para a concessão do benefício.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que o autor preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS somente para reduzir os honorários, nos termos da fundamentação; NEGO SEGUIMENTO ao apelo da parte autora.

Determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora IVONE TABARRO GARCIA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB da citação (10/04/2006) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032661-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032661-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CEREZINI

ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 04.00.00065-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, com fundamento no artigo 201, § 7º, inc. II, da Constituição da República, o art. 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91 e o art. 51 do Decreto nº 3.048/99, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, inclusive décimo terceiro salário. Os valores vencidos, na época da efetiva liquidação, serão corrigidos monetariamente mês a mês nos termos da Lei nº 6.889/81, acrescidos de juros de mora de forma englobada até a citação, e a partir daí de forma decrescente, no percentual de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil e art. 219 do CPC). Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, consoante a Súmula nº 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de documentos aptos a comprovar o labor rural alegado, bem como a fragilidade da prova testemunhal. Caso mantida a r. sentença requer a redução da verba honorária. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de setembro de 1969 (fls.10), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 02.09.1933, onde consta a profissão da autora e seu marido como lavradores (fls.08); certidão de óbito, com registro em 21.08.1987, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09); informação sobre benefício de pensão por morte do trabalhador rural, percebido pela autora (fls.37/38); matrícula de imóvel rural, pertencente à autora e seu marido (fls.72/73).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o

período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.65/66).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.11).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA CEREZINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 20.04.2005 (data da citação - fls.19), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032912-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032912-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MANOEL BARBOZA DE NOVAES |
| ADVOGADO | : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| No. ORIG. | : 06.00.00115-7 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o décimo terceiro salário, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora à taxa legal, contados mês a mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso

mantida a condenação, pugna pela isenção de custas e despesas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 16 de maio de 2006 (fls.10), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 15.09.2001, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.11); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.11.1983 a 10.01.1985, 06.10.1986 a 19.10.1986, 24.11.1986 a 07.12.1987, 07.06.1988 a 23.07.1988, 02.10.1995 a 02.01.1996, 07.04.1997 a 06.09.1999, 20.03.2002 a 10.06.2002, 10.07.2002 a 14.10.2002 e com início em 03.04.2006 e sem data de saída (fls.12/17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação

profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton

Carvalho, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.58/61).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, o trabalho do autor para Planalto Prefeitura, de 01.04.1996 a 01.01.1997, 08.11.1999 a 20.02.2000 e 19.06.2007 a 01.09.2008, não impede a concessão do benefício pleiteado, posto que exercido em curtos períodos, sendo fato notório o desemprego nas entressafas, tendo sido demonstrado pelo conjunto probatório o exercício predominante de atividades rurais pelo requerente.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp,

j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 19).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MANOEL BARBOZA DE NOVAES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.08.2006 (data da citação - fls.26v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033708-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033708-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : REGINA ALVES BEZERRA
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00063-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de junho de 2004 (fls.13), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 14.12.2003, onde consta a profissão do mesmo como lavrador aposentado (fls.15); notas fiscais em nome do companheiro da autora, emitidas em 09.03.1993, 10.03.1993, 28.03.1995, 15.08.1995, 16.04.1996, 23.01.1998, 16.08.2000,

27.03.2001, onde consta a comercialização de algodão, café, milho, feijão, arroz (fls.16/21, 23, 26); contrato particular de arrendamento de terras, firmado em 16.08.1994, onde consta o nome do companheiro da autora como arrendatário de parte de uma propriedade rural situada em Pacaembu - SP, pelo prazo de três anos (fls.22/22v.); contrato de arrendamento de terras, firmado em 28.06.2000, onde consta o nome do companheiro da autora como arrendatário de parte de propriedade rural denominada Chácara Santo Antonio, situada em Pacaembu - SP, pelo prazo de um ano (fls.25/25v.); plano simples - proposta de custeio agrícola, onde consta o nome do companheiro da autora como proponente, com endereço no Sítio São Francisco, em Pacaembu - SP, datado de 28.09.1994 (fls.27/33); contrato de parceria - café, firmado em 03.10.1990, onde consta o nome do companheiro da autora como parceiro agricultor em parte de propriedade rural denominada Chácara São Manoel, situada em Pacaembu - SP, pelo prazo de três anos (fls.36/36v.); ficha de inscrição e declaração cadastral - produtor, em nome do companheiro da autora, com endereço na Chácara Santo Antonio, situado em Pacaembu - SP, com data de 01.08.2000 (fls.37/38); contrato de arrendamento, firmado em 19.08.1996, onde consta o nome do companheiro da autora como arrendatário de parte de imóvel rural denominado Fazenda São Rafael, situado em Pacaembu - SP, pelo prazo de dois anos (fls.39/40).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em

qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os

acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.67/68).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (28.07.2006 - fls. 49v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art.

31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 44).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada REGINA ALVES BEZERRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 28.07.2006 (data da citação - fls.49v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033737-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033737-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : IRACEMA FERREIRA DA CUNHA |
| ADVOGADO | : FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| No. ORIG. | : 06.00.00094-8 3 Vr LINS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas, pela isenção de custas e pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de agosto de 2004 (fls.14), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 22.10.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de

aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.47/53).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)
"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que a sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a isenção de custas e a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRACEMA FERREIRA DA CUNHA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.09.2006 (data da citação - fls.19v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA BERNARDO DOS SANTOS DAMASCENO
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO TERCENIO
No. ORIG. : 06.00.00074-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a citação, devidamente corrigido e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos necessários à concessão, bem como, subsidiariamente, alteração do termo inicial do benefício (laudo pericial), a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A certidão de casamento aponta que na data do matrimônio da autora, a profissão de seu cônjuge era lavrador e nos demais documentos de fls. 21/24 a qualidade de segurada da autora está comprovada nos autos.

O laudo médico pericial realizado atesta que a autora é portadora de "*artrose de quadril direito*", fatores estes que, somados ao baixo grau de instrução e limitação decorrentes da idade a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Mantenho a aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso do INSS.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046064-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046064-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
No. ORIG. : 05.00.00121-6 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o abono anual, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, de acordo com os índices legais, nos termos do art. 41, §7º, da Lei nº 8.213/91, das Leis nº 6.899/81, nº 8.542/92, nº 8.880/94 e demais legislações pertinentes, além da Súmula nº 08 do TRF da 3ª Região, bem como acrescidas de juros, contados da citação, segundo a taxa em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data do trânsito em julgado da decisão. Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência e a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e pela fixação dos juros de mora em 6% ao ano. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 16 de julho de 2002 (fls.10), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 07.07.1984 a 21.03.1985 (fls.11/12).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO

3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é

prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.
2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.39 e 41). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à

percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora e a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DO CARMO SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 14.12.2005 (data da citação - fls.19), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046459-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046459-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : OSMAR MASSARI FILHO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA JOSE DA COSTA SOUZA |
| ADVOGADO | : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : 06.00.00023-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de junho de 2002 (fls.11), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 10.09.1966, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de

aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.48/49).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante à verba honorária, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSE DA COSTA SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 09.05.2006 (data da citação - fls.19v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048214-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048214-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSA FERNANDES RAPUSEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00022-3 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para a devida correção na autuação, posto haver apelação da autarquia (fls. 117/129) e não haver apelação da parte autora, bem como para constar o nome da parte autora (apelada): ROSA FERNANDES RAPUZEIRO, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls.16).

2. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de publicação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00 (cem reais).

Às fls. 115 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas e pela isenção de custas. Requer, ainda, o reconhecimento da prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de outubro de 1989 (fls.16), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 19.12.1953, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.17); declarações de ITR, exercícios de 2000, 2002, 2004, 2006, e respectivos comprovantes de pagamento, em nome do marido da autora, referentes a imóvel denominado Sítio Santa Rosa (fls.21/3838); certificados de cadastro de imóvel rural CCIR 1996/1997, 1998/1999, 2000/2001/2002, 2003/2004/2005, em nome do marido da autora, referentes a imóvel denominado Sítio Santa Rosa (fls.39/43); notificações/comprovantes de pagamento de ITR, exercícios de 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, em nome do marido da autora, referentes a imóvel denominado Sítio Santa Rosa (fls.44/47); certificado de cadastro e guia de pagamento do ITR, exercício de 1990, em nome do marido da autora, referente a imóvel denominado Sítio Sant Rosa (fls.47); notas fiscais em nome do marido da autora, emitidas em 17.02.1987, 21.06.1989, 29.10.1990, 20.07.1995, 01.03.1996, 11.06.1997, 05.08.1999, 29.01.2000, 05.12.2001, 02.07.2002, 11.02.2003, 29.03.2004, 23.02.2005, 10.04.2006, onde consta a comercialização de café, vacas, bois (fls.48/62).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado

dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.98/99.).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

É de se registrar, contudo, ser aplicável *in casu* a prescrição quinquenal, eis que houve o decurso de mais de cinco anos entre a propositura da ação (27.03.2007 - fls.02) e o termo inicial do benefício (30.03.2000 - data do requerimento administrativo - fls.18), não sendo devidas, portanto, as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 63).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para reconhecer a prescrição quinquenal e para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050934-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.050934-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : LAURINDA ROSA ALVES DA SILVA
No. ORIG. : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
: 06.00.00110-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28 de maio de 1996 (fls.11), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 16.04.1966, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); certidões de nascimento de filhos da autora, em 14.04.1971 e 27.08.1974, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.14/15).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA

149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.
2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.
2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.
3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)
- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.
- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.
2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.
3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.33/34).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria

exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante à verba honorária, posto que em consonância com o fixado na

r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LAURINDA ROSA ALVES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.02.2007 (data da citação - fls.41v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051172-88.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.051172-1/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SILLAS COSTA DA SILVA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA ANTONIA DE SOUZA FRANCA |
| ADVOGADO | : SUELY ROSA SILVA LIMA |
| No. ORIG. | : 07.00.01053-7 1 Vr CAARAPO/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade, no valor equivalente a um salário mínimo, a partir da citação válida, com fundamento nos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros de 1% ao mês e correção monetária pelo IGPM-FGV, devidas a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da legislação pertinente ao caso. O pagamento das parcelas atrasadas deverá obedecer ao disposto no art. 128 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 10.099/2000. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença requer que verba honorária seja fixada no percentual de 5%, sobre as prestações vencidas até a data da sentença, bem como sejam aplicados os índices legais à correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 22 de maio de 2006 (fls.09), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de atividades rurais nos períodos de 01.03.2005 a 22.04.2006 e a partir de 05.03.2007 (fls.12).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravamento regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravamento interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravamento regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravamento interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.44/45).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão-somente para fixar a incidência da correção monetária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA ANTÔNIA DE SOUZA

FRANCA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.06.2007 (data da citação - fls.22), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000956-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENY DA SILVA BENHOSSI
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 06.00.00091-6 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação, concedendo à requerente a aposentadoria por idade, na forma do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, no valor de um salário mínimo, incidindo correção monetária sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula nº 08 desta E. Corte, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, além de juros de mora no percentual de 1% ao mês sobre as prestações vencidas. Condenou o requerido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, incidentes até a data da sentença, ressaltando a sua isenção no pagamento de despesas do processo, não existindo também reembolso. Requer, ainda, que a correção monetária das parcelas em atraso seja feita observando índices utilizados pelo INSS para concessão do benefício e que os juros de mora sejam calculados em 6% ao ano a partir da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03 de setembro de 2006 (fls.08), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 13.10.1971, onde consta a profissão

do marido da autora como lavrador (fls. 09); cópia do título eleitoral do marido da autora, datado em 27.05.1982, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 10); certificado de alistamento militar em nome do marido da autora, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 11); declarações cadastrais de produtor rural em nome do marido da autora com início de atividade em 24.11.1989 e validade de inscrição em 30.10.1993 (fls. 22 e 25), início de atividade em 15.06.1993 e validade de inscrição em 31.01.1994 (fls. 26 e 28), início da atividade em 24.11.1980 e validade de inscrição em 31.01.1994 (fls. 30), início da atividade em 16.02.1995 e validade de inscrição em 30.09.1996 (fls. 31/32), início da atividade em 30.01.1974 e validade de inscrição em 19.04.1997 (fls. 36), início de atividade em 16.07.1968 e validade de inscrição em 28.02.1994 (fls. 37), início de atividade em 04.07.1980 e validade de inscrição em 30.09.1987 (fls. 42 e 45), início de atividade em 02.07.1991 e validade de inscrição em 30.06.1992 (fls. 50 e 56); declarações de estoque datadas em 20.06.1991 e 09.06.1993, onde consta o marido da autora como produtor e parceiro do imóveis denominados Sítio Flórida e São José (fls. 23 e 54); pedidos de talonário de produtor rural em nome do marido da autora datados em 30.11.1989, 25.05.1993, 17.02.1995, 02.09.1987 e 12.07.1991 para emissão, respectivamente, até 30.10.1993, 31.01.1994, 30.09.1996, 30.09.1987 e 30.06.1992 (fls. 24, 27, 33, 44 e 55); declarações para fins de cadastro de produtores rurais em nome do marido da autora sob a forma de parceiro com vigência de 30.09.1992 a 31.01.1994; de 01.10.1993 a 30.09.1996; de 01.10.1990 a 30.09.1992 (fls. 29, 34, 38); declaração dada pelo marido da autora no sentido de que exerceu atividades rurais no Sítio São José em período anterior a 31.01.1994 (fls. 35); cédula rural pignoratícia assinada pelo marido da autora qualificado como agricultor em 16.09.1988 (fls. 39/40); demonstrativo de fechamento de arrecadação referente a safra 89/90 em nome do marido da autora (fls. 41); autorização de impressão de nota de produtor e da nota fiscal avulsa em nome do marido da autora, datada em 20.06.1980 (fls. 43 e 46); notas fiscais de produtor rural em nome do marido da autora com datas de emissão em 23.07.1991, 12.08.1991, 17.01.1981, 04.07.1990, 29.01.1990, 05.09.1990, 03.09.1992, 08.07.1992, 20.09.1989, 23.07.1991, 09.07.1980, 17.01.1981, 17.08.1982, 30.08.1983, 30.08.1983, 04.09.1985, 28.06.1992, 23.07.1991, 15.06.1993, 03.09.1986, 07.07.1990, 24.06.1995 e 02.06.1995 (fls. 47/49, 52, 53, 57/58, 61/63, 65 e 73/87); fichas da Cooperativa Agrícola Mista de Adamantina em nome do marido da autora datadas em 03.09.1987, 09.06.1993 e 23.09.1987 (fls. 51, 64 e 66); cópias de contratos de parceria agrícola com início em 01.10.1993 e prazo de três anos; com início em 01.10.1990 e prazo de dois anos; e com início em 01.10.1983 e prazo de dois anos, onde consta o marido da autora como parceiro (fls. 67/72).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início

razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n.º 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº

1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.
2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.114/115). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de

Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (24.11.2006 - fls. 94), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 88).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada GENY DA SILVA BENHOSSI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 24.11.2006 (data da citação - fls.94), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003246-77.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.003246-0/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : MANOEL AUGUSTO DA FONSECA |
| ADVOGADO | : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DANILO VON BECKERATH MODESTO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 06.05.01330-0 2 Vr COSTA RICA/MS |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, deixando de condenar o autor às verbas de sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Apela o autor, requerendo a reforma da decisão, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 11/12 (2005), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia da sua CTPS (fls. 13/14), em que constam registros de atividades predominantemente rurais, sendo o último deles no período de 02/09/2002, sem constar data de saída.

Frise-se que a prova testemunhal confirma o labor rural do autor (fls. 41/42), inclusive o depoente Nilson Marques informa que o autor começou a trabalhar na Fazenda São Marcos há 12 (doze) anos, tendo sido por ele registrado há apenas 4 (quatro) anos.

Em que pese haver registro em atividade de natureza urbana pelo autor, conforme se verifica às fls. 27, ressalte-se que se deu por curto espaço de tempo que, somados, não chegando a totalizar três anos.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 21/03/2006 (fls. 19), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação

(artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, reformando, *in totum*, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. 3º) O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida.

Ante a natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004464-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004464-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA JOSE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO |
| No. ORIG. | : 05.00.00151-5 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a

data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de novembro de 2005 (fls. 07), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.07.1968, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 08); e certificado de dispensa do serviço militar do marido da autora, emitido em 16.03.1967, onde consta como profissão dele a de lavrador (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação

profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton

Carvalho, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 42/43). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do

INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 05.05.2006 (data da citação - fls. 24 vº.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005660-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005660-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA FRANCISCA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00069-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, não havendo condenação da autora nas verbas de sucumbência.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, alegando ter comprovado os requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência nos autos de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado;

durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 07 (1996), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento (fls. 08), ocorrido em 31/01/1959, na qual o seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Constam também dos autos documentos referentes ao imóvel rural denominado "Sítio Esperança" (fls. 09/15), com área de 6,30 hectares, o qual foi adquirido pela autora e seu marido.

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 40/41) confirmam a atividade rural exercida pela autora e seu marido, em regime de economia familiar, consistente em plantação de milho e feijão.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *maxime*, de trabalho urbano, o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se a existência de registro de trabalho rural do marido da autora no período de 02/05/1989 a 30/04/1994.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 05/09/2006 (fls. 27vº), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros moratórios, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, e, a partir de 30/06/2009, de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007693-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007693-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MADALENA ALEXANDRE DE SOUZA LOBO
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 06.00.00022-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente, na forma do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês desde a citação até a vigência do Novo Código Civil, a partir da qual incidirão à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do referido Código, c/c art. 161 do CPC. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da implantação do benefício. Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 06 de setembro de 2002 (fls. 14), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.10.1967, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 15); certificado de reservista do marido da autora, emitido em 14.06.1962, onde consta a profissão dele como lavrador (fls. 16); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 26.03.1973, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls. 17); contratos particulares de parceria agrícola, firmados em 20.09.1997 e 20.09.1999, nos quais consta o nome do marido da autora como parceiro produtor na exploração de uma área de terra integrante de imóvel rural denominado Sítio São Luiz, situado no Município de

Lucélia/SP, pertencente a Francisco Fazan, qualificado como parceiro proprietário (fls. 22/25 e 27/28); termo de rescisão de contrato de parceria agrícola, firmado entre o marido da autora e o parceiro proprietário em 16.11.2001 (fls. 26); autorização de impressão de documentos fiscais - nota fiscal de produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio São Luiz, datada de 19.09.1999 e registro de entrega em 26.11.1999 (fls. 29); nota fiscal de venda de talão de notas fiscais de produtor, emitida contra o marido da autora e datada de 26.11.1999, na qual consta como endereço o Sítio São Luiz (fls. 30); notas fiscais faturas da Cooperativa Agrária de Cafeicultores da Zona de Lucélia, comprovando a comercialização de café, emitidas em nome do marido da autora, endereço Sítio Luiz, datadas de 10.08.1998, 25.06.1999, 29.11.1999, 29.11.1999, 26.03.2001 e 16.11.2001 (fls. 31/37); pedido de talonário de produtor, em nome do marido da autora, datado de 20.09.1999 (fls. 38); declarações cadastrais - produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio São Luiz, datadas de 27.10.1997 e 19.11.1999 (fls. 39/40 vº.); notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, emitidas em 10.08.1998, 25.06.1999, 29.11.1999 e 16.11.2001, nas quais consta a comercialização de café (fls. 41/44); declaração de inexistência de estoque de produtos agropecuários, referente ao Sítio São Luiz, emitida pelo marido da autora para fins fiscais, em 16.11.2001 (fls. 45); declaração, para fins de cadastro de produtores rurais, assinada em 19.11.1999, onde consta exercer o marido da autora a atividade de produtor rural, na qualidade de parceiro, no Sítio São Luiz, conforme contrato com vigência no período de 20.09.1999 a 20.09.2002 (fls. 47). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*
- 2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*
- 3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
- 4. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de

aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 86/87). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r.

sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MADALENA ALEXANDRE DE SOUZA LOBO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.06.2006 (data da citação - fls. 56 vº.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008429-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE SOUZA CAMARGO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI
No. ORIG. : 06.00.00080-7 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade rural, além da gratificação natalina, devida desde a data da citação. As prestações vencidas serão acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a data da citação e correção monetária, de acordo com os índices legalmente estabelecidos (Súmula nº 148 do STJ e 8 do TRF da 3ª Reg.), desde a data do respectivo vencimento, ambos incidentes até a data do efetivo pagamento. Isento de custas. Condenou-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total atualizado das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurada. Alega, ainda, que a aposentadoria prevista no art. 143, II, da Lei nº 8.213/91 deverá ser paga durante quinze anos apenas e não de forma vitalícia. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa. Requer, ainda, seja condicionada a concessão do benefício ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas pela parte autora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 10 de agosto de 2000 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material,

tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 26.06.1965, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, Ag no RESP n° 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. *Agravo interno parcialmente provido.*"

(STJ, AgRg no Resp n° 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n° 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP n° 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR n° 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA,

José Carlos Barbosa, *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10^a, p. 152)
- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3^a S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6^a T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6^a T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5^a T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5^a T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3^a S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6^a T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6^a T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3^a S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3^a S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5^a T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3^a S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA.

POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 47/48).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA DE SOUZA CAMARGO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 17.10.2006 (data da citação - fls. 17), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011017-09.2008.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE DE GOES MEDEIROS
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 06.00.00016-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a presente ação e condenou o requerido a conceder a aposentadoria por idade à autora. Anotou que a renda mensal do benefício será calculada com base no art. 201, §§ 2º e 3º da Constituição Federal, correspondente a um salário mínimo mensal. Às parcelas do benefício em atraso serão calculados juros moratórios à base de doze por cento ao ano, contados a partir da citação, conforme disposto no art. 406 do novo Código Civil (Lei 10.406/2002) e a correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação do benefício. Face à sucumbência, por ser a requerente beneficiária da Justiça Gratuita, de acordo com o artigo 9º, I, da Lei 6.032/74 e art. 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93, condenou o requerido apenas ao pagamento da verba honorária fixada em R\$500,00 (quinhentos reais), quantia esta corrigida monetariamente até o desembolso. Esclareceu, no entanto, que referida isenção legal, conferida à autarquia previdenciária, quanto ao pagamento de custas e despesas processuais, em virtude do disposto no artigo 10, §4º da Lei nº 9.289/96 não a exime de restituir à parte o valor que, a esse título, previamente desembolsou. Entretanto, estando a parte requerente assistida pela Justiça Gratuita, como no caso vertente, tal pagamento é indevido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta que o marido da autora exerce atividade urbana na condição de pedreiro desde 01.01.1981, conforme informação do CNIS. Afirma, ainda, que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, incidentes até a data da sentença, ressaltando a sua isenção no pagamento de despesas do processo, não existindo também reembolso. Requer, ainda, que a correção monetária das parcelas em atraso seja feita observando índices utilizados pelo INSS para concessão do benefício e que os juros de mora sejam calculados a partir da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29 de dezembro de 2005 (fls.13), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 26.07.1968, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.14); notas fiscais de produtor rural em nome do marido da autora, datados em 2004/2005 e 1977 (fls. 18/21 e 47); notas fiscais de entrada de algodão emitidas pela SANBRA em nome do marido da autora, datadas em 1994 (fls. 24/28); cópia de registro de imóvel, onde consta a autora e o seu marido como compradores e, posteriormente, vendedores de um imóvel rural no ano de 1984 (fls. 29/30 e 35); cópia de

registro de imóvel, onde consta a autora e o seu marido como proprietários e recebedores de imóvel rural em 2004/2005 (fls. 31); cópia de registro de imóvel rural, datado em 1998, onde consta o marido da autora como um dos proprietários na condição de lavrador (fls. 33/34); nota fiscal de vacas para abate em nome do marido da autora com endereço no Sítio Nossa Senhora Aparecida e data de emissão em 07.11.2005 (fls. 36); declaração de propriedade rural feita pelo marido da autora junto ao Ministério da Agricultura referente ao período de 1974 a 1981 (fls. 37); cópia de registro de imóvel, onde consta o marido da autora como lavrador e adquirente de imóvel rural em 1974 (fls. 38); certidão demonstrando que o imóvel rural Sítio Esperança consta como declarante o marido da autora no período de 1974 a 1981 (fls. 39); termo de declaração prestado pelo marido da autora juntamente com testemunhas junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, no sentido de que sempre trabalhou na lavoura em regime de economia familiar, primeiramente junto com os seus pais e, depois do seu casamento, com a sua esposa (fls. 40/42); declaração de exercício de atividade rural junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó em nome do marido da autora no período de 01/63 a 12/70 (fls. 43); declaração de produtor rural em nome do marido da autora referente aos anos de 1975/1977 (fls. 44/46); requerimento feito pelo marido da autora junto ao chefe da circunscrição de trânsito de Martinópolis em 23.08.1982, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 48); entrevista com o marido da autora, onde consta a informação de que este trabalhou na roça até 1980 (fls. 49/51).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de

aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.97/99).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA.

NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (07.04.2006 - fls. 59), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em R\$ 500,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 53).

debilidade mental moderada e doença neurológica, a epilepsia, a autora não tem condições plenas de imprimir a contento diretrizes da sua vida psicológica, gerir ou administrar bens e valores. Aduz, ainda, que, frente ao atual mercado de trabalho exigente, sofisticado e competitivo, haverá dificuldades em a autora se engajar sócio profissionalmente.

Assim, verificam-se presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento

administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença." (STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado no dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.312.272-1, pois a autora já estava incapacitada para o trabalho, não tendo havido melhora de suas patologias.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença e à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora na forma acima explicitada, mantendo, no mais, a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VALDINEIA FREITAS REFICA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com início na data cessação do auxílio-doença nº 505.312.272-1 (31.03.2005 - fls. 20), e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012680-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012680-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA ARUSSI FAVARO FERREIRA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00032-7 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência, determinando a implantação da aposentadoria a partir da data do ajuizamento da ação. Houve condenação em verba honorária fixada em 15% sobre o valor das prestações, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em razões de apelação (fls. 87/91), alega o INSS, em síntese, restarem ausentes as exigências legais à obtenção da prestação pretendida

Com contrarrazões (fls. 94/99), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A litispendência constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, independentemente de provocação das partes.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso dos autos, a presente ação foi ajuizada em 11/02/2004 pela autora Helena Arussi Favaro Ferreira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença

Verifica-se em consulta ao sistema informatizado desta E. Corte que a parte autora interpôs ação idêntica, junto à 2ª Vara Cível da Comarca de Catanduva/SP que tramitou sob o número 03.00.00138-8, na primeira instância e neste Tribunal com o número 2008.03.99.042270-4/SP a qual foi dado provimento ao apelo da autora determinando o retorno dos autos para a vara de origem para seu regular prosseguimento, determinando-se a realização de prova médico pericial, prosseguindo em seus ulteriores termos.

Note-se que a referida ação teve a citação determinada em junho de 2003 e o despacho determinando a nomeação do perito é de 13/10/2003.

No caso em tela, há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação a esta ação cuja sentença foi de procedência e propôs ação idêntica àquela que teve a citação determinada e efetuada anteriormente a esta.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplíce identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o

reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, RECONHEÇO DE OFÍCIO a litispendência para extinguir o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V. PREJUDICADO o apelo do INSS e a remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013926-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013926-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA LUZIA FOGAROLI
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI
CODINOME : DALVA LUZIA FOGAROLLI
No. ORIG. : 06.00.00122-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo a gratificação natalina, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais de mora a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, requer seja condicionada a concessão do benefício ao recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Pugna, ainda, pela fixação da verba honorária no percentual máximo de 10% sobre o valor da causa ou sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de julho de 1997

(fls.10), devendo, assim, comprovar 96 (noventa e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 18.11.1961, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.12); escritura pública de doação com reserva de usufruto, lavrada em 21.11.1997, onde consta que a autora, o marido e outro familiar doaram aos filhos e sobrinha uma área de terras rurais encravada na Fazenda Cuiabá, no município de Teodoro Sampaio - SP (fls.14/14v.).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR

IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que

haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.39/48).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DALVA LUZIA FOGAROLI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 06.10.2006 (data da citação - fls.21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DANIEL MARIA
ADVOGADO : CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00168-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 222/223) opostos pelo INSS sob a alegação de omissão e/ou contradição na Decisão de fls. 216/218, que reformou parcialmente a Sentença, para conceder ao Autor o benefício do auxílio-doença, com termo inicial na data do exame pericial (25.09.2006).

Sustenta o embargante que o autor encontra-se em gozo de auxílio-doença desde antes da propositura da ação, o que ensejaria a improcedência de seu pleito nestes autos, ou então a extinção sem julgamento do mérito.

Intimado a se manifestar sobre os declaratórios (fl. 226), apresentou o autor a impugnação de fls. 228/244.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste ao Embargante.

Com efeito, a r. Decisão Monocrática de fls. 216/218 reconheceu a existência de um quadro de incapacidade parcial e/ou temporária para o labor, concedendo ao autor o benefício do auxílio-doença.

Ocorre que, conforme extrato do Plenus anexado aos autos (fl. 79), o auxílio-doença NB 136.355.397-3, concedido em 12.03.2005, foi restabelecido no curso do presente feito (fl. 65). Desta forma, restando provado nos autos, como o foi, que seu quadro clínico não importa em incapacidade total e permanente, mas sim temporária e/ou parcial, a conclusão deve ser pelo indeferimento da ação.

Por conseguinte, reconheço o equívoco e determino que, após o parágrafo que reconheceu que o autor faz jus ao auxílio-doença (quarto parágrafo da fl. 217), os seguintes sejam substituídos pelos abaixo indicados:

No entanto, verifica-se, por intermédio do extrato do Plenus anexado à fl. 79, que o autor voltou a usufruir do auxílio-doença NB 136.355.397-3, que teve seu termo inicial em 12.03.2005.

É que, na hipótese, cessado referido benefício em 20.06.2005 (fl. 34) e indeferida a antecipação da tutela nos presentes autos (fl. 40), ingressou o autor com Agravo de Instrumento (18.07.2005 - fl. 45). Ao agravo em referência, foi deferido o efeito ativo pretendido (fls. 60/62), culminando em determinação judicial de restabelecimento do auxílio-doença (fl. 65).

A determinação foi cumprida pela autarquia (fl. 79) e o Agravo de Instrumento, autuado sob o nº 2005.03.00.059233-6 (em apenso), teve seu mérito apreciado pela Sétima Turma em 16.04.2007, ocasião em que foi mantida a determinação de restabelecimento do benefício.

Por conseguinte, não há o que prover nestes autos, visto que o grau de incapacidade de que sofre o autor - e o benefício previdenciário correspondente - estão consubstanciados no auxílio-doença NB 136.355.397-3, que o autor voltou a usufruir graças ao provimento judicial constante do Agravo de Instrumento apensado a estes autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

Observo, por fim, que, em consulta efetuada no sistema Plenus (cuja juntada aos autos ora determino), verifica-se que, em atenção à decisão monocrática de fls. 216/218, a autarquia implantou novo auxílio-doença (a partir de 25.09.2006), cessando em 30.11.2009 o benefício iniciado em 12.03.2005.

Cumpra, pois, ao INSS, manter o pagamento de apenas um dos benefícios, realizando a devida compensação de valores, a fim de não receber o autor dois benefícios iguais durante os mesmos períodos.

Ante o exposto, CONHEÇO e DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, ficando a presente decisão fazendo parte integrante daquela proferida em sede de Apelação.

Revogo, por conseguinte, a tutela antecipada concedida na Decisão de fls. 216/218.

Por fim, observo que cabe à autarquia previdenciária, em exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, reavaliar periodicamente o quadro clínico do autor, para averiguar acerca da persistência ou não do quadro incapacitante e eventual cessação do benefício.

Oficie-se ao INSS, informando-o acerca do quanto aqui decidido.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019721-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019721-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA PICINATO MAZIERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROGERIO CESAR NOGUEIRA
No. ORIG. : 07.00.00100-6 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade correspondente a um salário mínimo mensal e 13º salário, ambos a partir da citação. Correção monetária nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Súmula nº 08 do TRF3. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Concedeu a tutela prevista no artigo 461 do CPC, determinando a implantação do benefício em favor da autora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, ante a irreversibilidade do provimento antecipado. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, bem como a perda da qualidade de segurada. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não prospera a alegação do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29 de fevereiro de 1971 (fls.11), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.09.1936, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Auriflana/SP, em nome do marido da autora, onde constam contribuições referentes aos anos de 1981 a 1987 (fls.18); título eleitoral, emitido em 28.04.1980, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.19); certidão de óbito, com registro em 09.06.1994, onde consta a profissão do marido da autora como aposentado-lavrador (fls.20).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado

pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta

a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.59/60). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi

do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.25).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, e inexistente informação nos autos quanto ao cumprimento da tutela deferida no Juízo *a quo*, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JULIA PICINATO MAZIERO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 11.09.2007 (data da citação - fls.30vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019878-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019878-6/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE LUIZ SFORZA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ALICE APARECIDA DA CRUZ |
| ADVOGADO | : DULCILINA MARTINS CASTELAO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP |
| No. ORIG. | : 06.00.00096-9 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o décimo terceiro salário, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, mês a mês, nos termos da Lei nº 6.899/81, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas *ex vi legis*.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas

seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 04 de agosto de 1998 (fls. 33), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora, contraído com Miguel Ribeiro dos Santos em 22.01.2005, onde consta como residência comum dos nubentes a Fazenda São José, no município de Gastão Vidigal/SP (fls. 35); certidão de nascimento da autora, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls. 36); certidão de nascimento da filha da autora e de Miguel Ribeiro dos Santos, ocorrido em 14.12.1983 (fls. 37); carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aurifloma, emitida em 17.03.1975 em nome do marido da autora, e carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga/SP, emitida em 29.06.1984 em nome do marido da autora (fls. 38); e Carteira de Trabalho e previdência Social - CTPS da autora, na qual consta registro de trabalho rural no período iniciado em 17.03.2003, sem anotação de data de saída (fls. 39/39 vº.). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da

ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
- Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 67/68). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, o trabalho exercido pela autora como empregada doméstica (fls. 39 vº.) não impede a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que restou demonstrado pelo conjunto probatório o exercício de atividade rural pela autora pelo período correspondente à carência, conforme o início de prova material e a prova testemunhal colhida, atestando que a autora sempre exerceu atividades rurais.

Como bem assinalado na r. sentença, "*o fato de a autora ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício pretendido, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral*".

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALICE APARECIDA DA CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 21.09.2006 (data da citação - fls. 44 vº.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020813-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020813-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ELENA FORTUNATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE URACY FONTANA
No. ORIG. : 06.00.00057-0 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir da citação (13.10.2006), no valor de um salário mínimo mensal. A correção monetária deve ser calculada nos termos da Lei nº 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela (Súmulas nºs 43 e 148 do STJ). Juros de mora são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (art. 406 do Novo Código Civil). Arbitrou os honorários advocatícios em 15% apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). A autora é beneficiária da Justiça Gratuita, não há custas.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, incidentes até a data da sentença, ressaltando a sua isenção no pagamento de despesas do processo, não existindo também reembolso. Requer, ainda, que a correção monetária das parcelas em atraso seja feita observando índices utilizados pelo INSS para concessão do benefício e que os juros de mora sejam calculados em 6% ao ano a partir da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13 de agosto de 2000

(fls.10), devendo, assim, comprovar 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 01.06.1964, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 11); certidão de casamento da filha da autora, ocorrido em 24.12.1983, onde consta a profissão lavrador do marido da autora (fls. 12); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 08.05.1985, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 13).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n.º 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP n.º 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR n.º 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR

IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que

haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. *(...)*

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.48/49).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (13.10.2006 - fls. 23v), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 14).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA ELENA FORTUNATO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 13.10.2006 (data da citação - fls.23v), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024378-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA GRACA DA CUNHA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE URACY FONTANA
No. ORIG. : 06.00.00055-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma do antigo Provimento COGE nº 24/97; do atual COGE nº 26/01; da Resolução CJF 242/01; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001. Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, fixados em 0,5% o mês até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, após o que incidirá a taxa de 1%, tendo em vista a combinação do artigo 406 do CC com o artigo 161, §1º, do CTN. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios que arbitrou em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, incidentes até a data da sentença, ressaltando a sua isenção no pagamento de despesas do processo, não existindo também reembolso. Requer, ainda, que a correção monetária das parcelas em atraso seja feita observando índices utilizados pelo INSS para concessão do benefício e que os juros de mora sejam calculados em 6% ao ano a partir da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08 de maio de 2006 (fls.09), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 26.06.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 10); cópia do título eleitoral do marido da autora, datado em 28.05.1968, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 11); declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Quatá, dando conta que o marido do autora, na condição de lavrador e produtor rural, foi seu associado no período de janeiro de 1980 a julho de 1987 (fls. 12); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Quatá em nome do marido da autora na condição de trabalhador rural com exercício de 1980 a 1987 (fls. 13); notas fiscais de produtor rural em nome do marido da autora datadas em 17.03.1984, 16.03.1985 e 09.01.1987 (fls. 14/16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR n.º 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação

profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton

Carvalho, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.
2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.58/60).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da

citação (20.10.2006 - fls. 27), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DA GRAÇA DA CUNHA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 20.10.2006 (data da citação - fls.27), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025815-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025815-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA APOLINARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 06.00.00012-3 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente a partir de cada respectivo vencimento, na forma da tabela prática do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região para ações previdenciárias, juros moratórios de 1% mês, contados do vencimento de cada prestação, além de honorários advocatícios fixados em 6% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, consoante o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação

em custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado. Em preliminares, defendeu a impossibilidade de deferimento da tutela antecipada, bem como a necessidade do efeito suspensivo ao recurso. No mérito, alega que não houve comprovação do exercício de atividade rural em razão de ausência de início de prova material corroborado por prova testemunhal. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço parte da apelação referente à impugnação de tutela antecipada, haja vista que não foi deferida a medida de urgência na sentença recorrida, razão pela qual afigura-se absoluta ausência de interesse recursal.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 08 (2002) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 09.02.1972 (f. 09) designando seu esposo como lavrador e cópias de contratos de parceria agrícola (fls. 10/13), firmados entre os anos de 1978 e 1985, para plantio de café, arroz, milho e feijão.

O sistema CNIS/Dataprev (**fichas anexas**) não aponta registro de filiação da parte autora ao sistema do Regime Geral da Previdência Social, e com relação ao seu cônjuge, apenas indica o recebimento do benefício de aposentadoria por idade, concedida a partir de 04.10.2006, o que denota que de fato ambos trabalharam no campo em regime de economia familiar.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram o labor rural da autora e sua família em regime de economia familiar (fls.71/72).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço parte da apelação do INSS e na parte conhecida NEGÓcio PROVIMENTO ao recurso, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, de que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026005-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026005-4/SP

| | |
|----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOAO LUIZ MATARUCO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA HELENA RAMOS DOS SANTOS PARREIRA |
| ADVOGADO | : ROMERO DA SILVA LEAO |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, também a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento das custas processuais além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pugnando pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência de preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, visto ter o marido da autora exercido atividade urbana. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento), excluídas as parcelas vincendas nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, bem como a fixação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Com o oferecimento de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por primeiro, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação da verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença assim já o decidira.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 2002 (fls. 11). No que pertine ao exercício de atividade rural, com vistas a imprimir veracidade às suas alegações, a vindicante apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 03/10/1964 (fls. 14), além de cópia de das certidões de nascimento dos seus filhos (fls. 15/18), todas qualificando seu esposo como lavrador. A autora juntou ainda aos autos certificado de dispensa de incorporação (fls. 19), ocorrida em 1978, também qualificando seu cônjuge como lavrador.

Contudo, consta dos autos certidão emitida pelo registro de imóveis de Guaíra/SP, informando terem, a autora e seu esposo, adquirido um prédio residencial urbano com 47,19 m² de construção, localizado em um conjunto habitacional em Guaíra, sendo o Sr. José Cândido Parreira, esposo da autora, qualificado neste documento, como operário, em outubro de 1989.

Ademais, constam dos autos informações extraídas do sistema CNIS (fls. 45/47) nas quais se observa possuir, o marido da autora, vários registros de trabalho de natureza urbana, em período não contínuo, de 04/03/1982 a 20/12/2005, constando inclusive sua inscrição junto à previdência social, em 01/10/1980, como contribuinte

individual - autônomo na atividade de pedreiro (fls. 44). Outrossim, observa-se às fls. 43 que o esposo da autora está aposentado por idade desde 20/12/2005 na atividade de "comerciário".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. CONJUNTO DESARMÔNICO CNIS. MARIDO APOSENTADO COMO TRABALHADOR URBANO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. I. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tal como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço. II. A carência estatuída no artigo 25 da Lei 8.213/91 não tem sua aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva na forma descrita no artigo 142 da referida lei, levando-se em conta o ano de implementação, pelo segurado, das condições necessárias à obtenção do benefício. III. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, vez que, para os fins do artigo 143 da Lei 8213/91, deve o rurícola apenas comprovar aquele requisito. IV. Exercendo atividade rural, o rurícola é segurado e mantém essa qualidade independentemente do recolhimento de contribuições (artigos 11 e 143 da Lei 8213/91). V. Consulta ao CNIS demonstra que o marido da autora não pode ser considerado trabalhador rural para fins previdenciários. Comprova que não permaneceu nas lides rurais. Inscreveu-se como autônomo, com o código de ocupação de pedreiro na qual constam, 52 (cinquenta e duas) contribuições. VI. Apelação improvida." (TRF3, AC n. 2005.03.99.023763-8, Des. Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU data: 20/10/2005 página: 411)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS DO MARIDO. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A despeito de admitir-se a comprovação da atividade rural por meio de documentação relativa ao cônjuge, o exercício posterior de atividade urbana, por parte deste, impede a concessão de aposentadoria rural por idade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no REsp 1104311/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 12/05/2011)

E, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 80/83), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **DOU-LHE PROVIMENTO**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem assim revogar a tutela antecipada concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027318-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : BENEDICTA DE PAULA NUNES (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2304/3347

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00094-9 4 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento de eventuais custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, ficando condicionada a execução à perda da condição de necessitada, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos etário e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial, fixando-se os honorários advocatícios em 20% do valor da condenação até a liquidação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 142/151, opina pelo parcial provimento do recurso da parte autora, concedendo-se o benefício desde a citação (10.10.2005 - fls. 30), bem como a tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com

base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).*

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j.

15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007. Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo). (RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 70 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 13), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 71/82 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em agosto de 2006, o núcleo familiar é composto pela autora e seu esposo, de 76 anos. A única fonte de renda provém da aposentadoria auferida por este, no valor de R\$ 367,04 (o salário mínimo à época era de R\$ 350,00). Ressalte-se que o valor de até um salário mínimo recebido pelo cônjuge da autora a título de benefício previdenciário deve ser desconsiderado no cálculo da renda *per capita* familiar, conforme determina o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), aplicado analogicamente, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (10.10.2005 - fls. 30), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, AgRg no Ag nº 1425946/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada BENEDICTA DE PAULA NUNES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 10.10.2005 (data da citação - fls. 30), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

2008.03.99.027576-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LURDES VIEIRA
ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00082-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo o décimo terceiro salário, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, mês a mês, nos termos da Lei nº 6.899/81, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Custas *ex vi legis*.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 09 de junho de 2006 (fls. 14), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela a presença de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 27.03.1999, onde consta a profissão da autora como lavradora e, a de seu marido, como lavrador (fls. 13); Carteira de Trabalho e previdência Social - CTPS da autora, na qual constam registros de trabalho rural nos períodos de 09.10.1985 a 05.01.1987, 02.06.1987 a 28.10.1987, 06.06.1988 a 17.11.1988, 06.06.1989 a 27.11.1989, 04.06.1991 a 31.10.1991, 12.06.1992 a 31.10.1992, 21.05.1993 a 19.11.1993, 14.06.1996 a 20.12.1996, 09.05.1997 a 13.12.1997, 24.04.1998 a 18.12.1998, 19.04.1999 a 26.11.1999, 05.05.2000 a 30.11.2000, 21.05.2001 a 05.11.2001, 14.03.2002 a 02.08.2002 e período iniciado em 05.08.2002, sem anotação de data de saída (fls. 15/30; e declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal, datada de 10.07.2006, consignando residir a autora nessa cidade há mais de vinte anos e ter exercido durante esse período "atividades da lavoura e do corte de cana em usinas de álcool" (fls. 31).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início

razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

ADVOGADO : DIMAS BOCCHI
No. ORIG. : 04.00.00175-3 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para impor ao réu a obrigação de implantar no seu sistema, a favor da parte autora, o benefício de aposentadoria por idade (artigo 143 da Lei nº 8.213/91), consistente no valor de um (01) salário mínimo mensal, no prazo de trinta dias, sob pena de desobediência. Condenou o réu, ainda, a pagar à parte autora as prestações a que faz jus a partir da citação, sem prejuízo do 13º salário, com atualização monetária com base na tabela prática desta Corte para ações previdenciárias desde cada vencimento e com incidência de juros moratórios de 1% ao mês, contados a partir do vencimento de cada prestação. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Condenou a autarquia ré ao ressarcimento de custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Caso seja mantida a procedência da ação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, incidentes até a data da sentença, ressaltando a sua isenção no pagamento de despesas do processo, não existindo também reembolso.

Requer, ainda, que a correção monetária das parcelas em atraso seja feita observando índices utilizados pelo INSS para concessão do benefício e que os juros de mora sejam calculados em 6% ao ano a partir da citação.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de abril de 1998 (fls.10), devendo, assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 07.11.1960, onde consta a profissão do marido da autora como campeiro (fls. 09); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 02.01.1964, onde consta a profissão lavrador do seu marido (fls. 12); certidão de casamento do filho da autora em 23.09.1989, onde consta o seu domicílio Fazenda Brasilândia e a sua profissão campeiro (fls. 13); certidão de casamento do filho da autora, ocorrido em 08.11.1986, onde consta que ele e seus pais residem na Fazenda Brasilândia (fls. 14). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as

Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero

para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento

consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.33/34).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.06.2005 - fls. 20v), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 15).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados e para isentar a autarquia previdenciária das custas e despesas processuais.

Não obstante a determinação de implantação do benefício contida na r. sentença, não há nos autos prova da implantação do benefício, além do que a presente apelação foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Assim, Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada GENI CIPRIANO DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 14.06.2005 (data da citação - fls.20v), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

2008.03.99.027695-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA DIAS DOS SANTOS ROSA
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA
No. ORIG. : 06.00.00120-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, sem prejuízo do 13º salário, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, na forma do Provimento COGE nº 64/05, Resolução CJF 242/2001 e Portaria nº 92/2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, acrescidos de juros de mora legais contados a partir de citação até 11.01.2003, e à partir de então, à razão de 1% ao mês até a data da expedição do precatório pago no prazo do artigo 100 da Constituição Federal, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em seus regulares efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de início de prova material hábil à comprovação do exercício de atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas somente até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de

labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 11 (2005) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, de suas primeiras núpcias, celebrado em 06.09.1968 (fl. 29) e das suas segundas núpcias em 29.06.1977 (fl. 12), nas quais tanto seu falecido esposo, quanto seu atual foram qualificados como lavradores. Na certidão de óbito de fl. 30 seu falecido esposo também foi qualificado como lavrador. Conforme consta do sistema CNIS/Dataprev (**anexo**), a autora recolheu contribuições referentes à Chácara Santa Rosa em seu próprio nome, no período de 31.12.1993 a 01.01.1999.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 50/51).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, afasto a preliminar de falta de interesse de agir, e no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para limitar a incidência da verba honorária de sucumbência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem uma única vez e à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028240-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028240-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CELIA MARIA GALHARDO incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : MARCIA CRISTINA GALHARDO LIVOLIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00069-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, ficando condicionada a execução à perda da condição de necessitada, nos termos da Lei nº 1060/50.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 101/105, opina pelo desprovimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há

de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente. (...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).*

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.
4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria

de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Ino existência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela ino viável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.

O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003.

Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve

ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 51 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 13), requereu benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial de fls. 39/41 constata-se a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de esquizofrenia paranóide, com déficits cognitivos acentuados, necessitando de cuidados especiais contínuos e totalmente dependente de terceiros para as atividades básicas.

O estudo social de fls. 72/75 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar, a autora reside com a filha Márcia (desempregada), de 35 anos, com o companheiro desta, Cláudio, de 38 anos (eletricista em oficina mecânica), e o neto, de 3 anos e 8 meses, em imóvel próprio, pertencente à autora, apresentando regulares condições de habitabilidade. A renda familiar provém unicamente do salário do genro da autora, no valor de R\$ 760,00. Nos termos do art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. com o art. 16 da Lei nº 8.213/91, o núcleo familiar para fins de concessão do benefício assistencial, é composto apenas pela autora, devendo ser excluídos do cálculo da renda *per capita* a filha, o genro e o neto da autora, bem como seus respectivos rendimentos. Dessa forma, considerando que a autora não auferia qualquer renda, resta configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (06.07.2004 - fls. 18vº), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, AgRg no Ag nº 1425946/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal

ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CELIA MARIA GALHARDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 06.07.2004 (data da citação - fls. 18vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028921-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028921-4/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | JOSEFA MARIA DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | RENATA RUIZ RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 07.00.00084-3 1 Vr VALPARAISO/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, além do abono anual, desde a data da citação; devendo, as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora legais, também a partir da citação.

Condenou, ainda, o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, isentando-o do pagamento das custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela, o INSS, requerendo a reforma da decisão, sustentando, em suma, a inadmissibilidade do reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ou lastreada em frágil início de prova documental em todo o período pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação por lhe faltar interesse recursal, uma vez que assim foi decidido.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 10 (1996) e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, cópia da certidão de seu casamento (fls. 11), realizado em 28/07/1960, em que seu marido está qualificado como "lavrador", ratificado pela prova oral (fls. 43/44). Presentes, aqui, as considerações, introdutoriamente, lançadas.

E, quanto ao informado por uma das testemunhas sobre a autora ter parado de trabalhar em 2000, anote-se que a exigência de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido não é absoluta para o caso em tela.

Primeiramente porque na data da propositura da ação, a autora já contava com 66 (sessenta e dois) anos de idade, sendo notória a impossibilidade de exercício de labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, verifica-se que a autora já havia preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício anteriormente - em 1996 - e o fato de não ter ingressado com a ação não pode lhe retirar este direito, consoante entendimento refletido no precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação; devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de amparo social que, conforme extrato de fls. 28, a autora recebe desde 17/05/2006.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029443-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029443-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : DIVINA FERREIRA PEREIRA |
| ADVOGADO | : EVELISE SIMONE DE MELO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : 05.00.00184-9 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Depoimentos

testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação.

Condenou ainda o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, a ser apurada em liquidação (Súmula nº 111 do C. STJ), isentando-o das custas e despesas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial a partir do ajuizamento da ação (07/11/2005), além da explicitação quanto a condenação da Autarquia ao pagamento do abono anual, nos termos do art. 40, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Inconformado, o INSS também ofertou apelação alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, visto não ter a autora demonstrado nos autos o labor rurícola em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, baseando-se em prova exclusivamente testemunhal. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano contados da citação, de forma decrescente, bem como a redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com ambas as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal, ocasião em que foi apreciado o pedido de antecipação da tutela, sendo este indeferido em decisão proferida às fls. 97.

Decido.

De início, não conheço da remessa oficial, visto ser inaplicável ao presente caso, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda de início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 12 (1990), e apresenta início de prova material do trabalho campesino por cópia da sua certidão de casamento realizado em 30/07/1960 (fls. 13), bem como pela certidão de nascimento de seu filho com assento lavrado em 05/02/1972 (fls. 14), ambas qualificando seu esposo como lavrador.

Ademais, observa em consulta ao PLENUS (anexo) perceber a autora pensão por morte do esposo na condição de trabalhador rural desde 30/05/2004.

E, embora tenha o esposo da autora falecido em 30/05/2004 (fls. 15), o depoimento das testemunhas (fls. 43/45) corroboram seu labor campesino, inclusive o depoente Antônio Daniel Gonçalves afirma seu trabalho rural na mesma fazenda que a autora.

E, embora as testemunhas tenham informado ter a autora se afastado das lides rurais há mais de 10 anos, cumpre ressaltar que na data da propositura da ação, ela já contava com 70 anos de idade, sendo notória a impossibilidade do labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, verifica-se ter a autora preenchido todos os requisitos (idade/carência) à concessão do benefício anteriormente - em 1990 - e o fato de não ter ingressado com a ação não pode lhe retirar este direito, consoante entendimento refletido no precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª. Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual nos termos do art. 40, parágrafo único da Lei n.º 8.213/91, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 06/12/2005 (fls. 18/19), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp n.º 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp n.º 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp n.º 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp n.º 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp n.º 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp n.º 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp n.º 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC n.º 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC n.º 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC n.º 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC n.º 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC n.º 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC n.º 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NÃO

CONHEÇO da remessa oficial, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para reconhecer o direito ao abono anual nos termos do art. 40, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, mantendo a r. sentença recorrida com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: o termo inicial deve ser mantido a partir da data da citação, ocorrida em 06/12/2005 (fls. 18/19) à falta de requerimento administrativo; observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e artigo 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030133-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030133-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA DAMIN GUARNIER
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 07.00.00042-3 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros legais, a partir da citação.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença condenatória (Súmula 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela isenção em custas e despesas processuais e pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente

testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31 de janeiro de 2003 (fls. 14), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 04.02.1969, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 15); contrato de parceria agrícola em que a autora figura como parceira outorgada, datado de 12.08.2003, com duração de 3 anos (fls. 19/23).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL

POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. *Pedido procedente.*

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO

POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 98 a 100). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 37).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a isenção de custas e despesas processuais, nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada BENEDITA DAMIN GUARNIER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 03.01.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 30), e renda mensal inicial - RMI

de 1 (um) salário mínimo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030887-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030887-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TOMAZIA ALVES CONCEICAO
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA
No. ORIG. : 06.00.00098-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da citação, sem prejuízo do 13º salário, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, na forma do Provimento COGE nº 64/05, Resolução CJF 242/2001 e Portaria nº 92/2001 da Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo, acrescidos de juros de mora legais contados a partir de citação até 11.01.2003, e à partir de então, à razão de 1% ao mês até a data da expedição do precatório pago no prazo do artigo 100 da Constituição Federal, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em seus regulares efeitos, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de início de prova material hábil à comprovação do exercício de atividade rural. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor das parcelas vencidas somente até a data da sentença.

Após o decurso, *in albis*, do prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da

Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário à fl. 10 (1981), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 09.12.1947 (fl. 11), na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador, além das informações constantes no sistema CNIS/Dataprev (**anexo**), no sentido de que a autora é beneficiária de pensão por morte do trabalhador rural desde 01.04.1987.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora (fls. 39/40), inclusive até a data da oitiva.

Muito embora a autora não tenha apresentado documento com data após o óbito de seu esposo, quando começou a receber o benefício de pensão por morte do trabalhador rural em 01.04.1987, já havia preenchido todos os requisitos para a concessão do benefício em 29.12.1981, razão pela qual a exigência da comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, deve ser mitigado no caso em tela, já que, cumpridos os requisitos etário e da carência anteriormente, o fato de não ter ingressado com a ação não pode lhe retirar este direito, consoante entendimento refletido no precedente a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. 1 - Não conhecimento de parte da apelação no tocante à alegação da prova exclusivamente testemunhal, inexistente nos autos, não ser meio hábil para comprovar o exercício da atividade rural, por estar a insurgência da Autarquia completamente divorciada da r. sentença. 2 - O trabalhador rural é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88. 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística

da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao ruralista dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. 12 - Insurgência contra o termo inicial afastada, tendo em vista a condenação nos moldes requeridos. 13 - Pedido de isenção de despesas processuais afastado, ante à ausência de condenação neste sentido. 14 - Impugnação quanto aos juros moratórios afastada, uma vez que os mesmos foram fixados à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, e, por remunerar o capital pelo período em que dele se viu privada a parte vencedora, incidem decrescentemente. 15 - O valor do benefício a ser implantado corresponde a um salário-mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. As parcelas em atraso observarão o valor do salário-mínimo vigente à época em que deveriam ter sido pagas, acrescidas de juros de mora na forma fixada e correção monetária, nos termos do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal. 16 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 17 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 5º da Lei n.º 4.952/85, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 18 - Inocorrência de violação a dispositivo legal mencionado pela Autarquia Previdenciária, a justificar o prequestionamento suscitado. 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326). (grifo nosso)

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir da citação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp n.º 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp n.º 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp n.º 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp n.º 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp n.º 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp n.º 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp n.º 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC n.º 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC n.º 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC n.º 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC n.º 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC n.º 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC n.º 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Por fim, é pacífico nesta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e

o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado, concedendo-se a tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, afastado a preliminar de falta de interesse de agir, e no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para limitar a incidência da verba honorária de sucumbência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem uma única vez e à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030957-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030957-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE SOARES DA COSTA
ADVOGADO : ADELINO FERRARI FILHO
No. ORIG. : 03.00.00077-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e com acréscimo de juros moratórios de 1% mês, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento do não

cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial o cumprimento do período mínimo de carência. Subsidiariamente pugnou pela redução dos juros de mora para 0,5% ao mês.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 12 (2000) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 24.10.1975 (fl. 18) e fichas de cadastro escolar de seus filhos (fls. 22/23), todas designando seu esposo como lavrador, cópia de sua CTPS (fls. 13/16), com anotação de vínculos de trabalho rural de 11/09/2000 a 10/02/2001 e de 15/07/2002 a 19/12/2002, ficha de identificação emitida pela Secretaria do Estado da Saúde (fl. 19), em que a autora está qualificada como trabalhador rural, ficha de cadastro no Hospital Santa Casa de Misericórdia de Riolândia (fl. 20), na qual consta como profissão da autora lavradora, carteira de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Riolândia de seu esposo (fl. 27) e cópia da CTPS deste (fls. 28/36), com informação de anotação de diversos vínculos de trabalho rural em períodos não contínuos, desde 1985 até 2003.

Apesar de o marido da demandante ter exercido atividade urbana, nota-se que foi realizada por um ínfimo período de tempo, fato insuficiente para afastar o início de prova material comprovada por prova testemunhal, não descaracterizando o exercício da atividade rural.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:
"(...) 4. Saliencia-se que o exercício de atividade urbana por curto período de tempo, não impede à percepção do benefício. É sabido que os trabalhadores rurais avulsos ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raras em determinados períodos, o que justifica exercerem atividade urbana, por breve espaço de tempo, para manter a subsistência. Com efeito, conclui-se que a atividade preponderante do autor era a de lavrador, e, como visto, quando implementou a idade legal, já havia comprovado o cumprimento da carência exigida (...)"
(TRF/3ª Região, AC nº 716723, Sétima Turma, DJU Data: 23/11/2006, p. 359)

Da análise da prova documental fica demonstrado o exercício do labor rural na condição de diarista/bóia-fria, permitindo concluir pela condição de segurada especial da parte autora.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral (fl. 119/123).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à

falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, de que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031116-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA DE BRITO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 07.00.00126-9 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelada): ANA MARIA DE BRITTO, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls.13).

2. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% o mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para o percentual de 10%. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de fevereiro de 2003 (fls.13), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 20.09.1963, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.14); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 21.03.1988 a 12.02.1997, 02.07.1997 a 25.07.1997, 01.06.1998 a 24.06.1998 e 01.06.2004 a 21.06.2004 (fls.15).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade

rural.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*"

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.50/51v.). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA MARIA DE BRITTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 01.11.2007 (data da citação - fls.23v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032971-14.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.032971-6/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : JOAO BUZATO NETO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FERNANDO ONO MARTINS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| No. ORIG. | : 06.00.02033-0 2 Vt NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de: a) reconhecer e declarar o labor rural prestado pelo autor no período de 07.09.1959 a 31.08.1991, os quais deverão ser averbados pelo INSS; b)

indeferir o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista não preencher o requisito carência. Condenou o autor, por fim, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 100,00, cuja exigibilidade fica suspensa ante o benefício da justiça gratuita deferido ao autor.

Apelou a parte autora, sustentando, em síntese, a comprovação do período de labor rural alegado, bem como o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Em suas razões recursais, o INSS alega, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 23 de junho de 1996 (fls.14), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Andradina, em nome do autor, com data de admissão em 24.03.1986 (fls.14); certidão de casamento, contraído em 07.09.1959, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.15); certificado de dispensa de incorporação, emitido em 10.10.1978, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.64/65).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº

614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.07.2003 - fls.26), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual (Súmula 178 - STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou provimento** à apelação do autor, para conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOÃO BUZATO NETO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.07.2003 (data do requerimento administrativo - fls.26), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033152-15.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033152-8/MS

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LUCIANE GONCALVES TESSLER |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : JONAS ARAUJO DA SILVA |
| ADVOGADO | : MARCEL MARTINS COSTA |
| No. ORIG. | : 07.00.00499-0 1 Vr CASSILANDIA/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* concedeu a antecipação da tutela, determinando a imediata implantação do auxílio-doença e julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o referido benefício a partir do ajuizamento da ação. A correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados no artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da CGJF da 3ª Reg., a contar de seus vencimentos e os juros de mora devidos à razão de 1% ao mês, contados a partir da citação. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária no valor de 10% sobre a condenação e aos honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais). Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Apelou a autarquia pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando ausência de incapacidade para o trabalho. Não sendo esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e os juros de mora de 6% ao ano.

Recorreu adesivamente o autor requerendo a procedência total do pedido, sustentando estarem presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez. Frisa, ainda, o pedido de majoração da verba honorária para 15% do valor das prestações em atraso.

Com contra-razões apenas da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Às fls. 118/119, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora com DIB em 26.02.2008, dando cumprimento à r. ordem.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme o disposto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência, quando exigida, e a presença de moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

No presente caso, a manutenção da qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência não restaram controvertidos.

No tocante à presença de moléstia incapacitante, verifica-se do laudo médico pericial (fls. 63/67) que o autor é portador de discopatia com radiculopatia lombar, após fratura por osteoporose e hipertensão arterial. Conclui o perito médico que a incapacidade do autor é parcial e temporária para o trabalho.

Embora o perito médico tenha afirmado ser a incapacidade do autor parcial e temporária para o trabalho, verifica-se que ele já esteve em tratamento médico desde 2004, apresentando apenas pequenas melhoras, mas nenhuma cura para suas dores, que irradiam para os joelhos. O próprio perito médico afirma que ele só poderia trabalhar em atividades que não exija esforço físico. Assim, não há como exigir do autor, hoje com 69 anos de idade, o exercício em uma atividade diferente das quais sempre trabalhou - capataz, serviços gerais na fazenda, operador de máquinas, vigilante e trabalhador rural, e que lhe garanta a subsistência, estando, portanto, presentes os requisitos autorizadores da aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, cito os acórdãos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Recurso Especial não conhecido."

(STJ, REsp. nº 965.597/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, j. 23.08.2007, v.u., DJ 17.09.2007)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -RURÍCOLA - REQUISITOS - PREENCHIMENTO - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1 - Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, em cotejo com a atividade por ele exercida (rurícola), não há como se deixar de

reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, já que possui 54 anos de idade, tendo sido sua vida laborativa dedicada aos trabalhos braçais, sendo inviável sua reabilitação para atividades que não exijam esforço físico, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

II - Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurado do autor.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

IV - Apelação do réu improvida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.044705-4/SP, Rel. Desemb Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, j. 04.09.2007, v. u., DJU 26.09.2007)

Quanto ao termo inicial do benefício, o laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10.06.2006 - fls. 17), tendo em vista que o autor já se encontrava incapacitado para o trabalho, conforme se observa do conjunto probatório e exames trazidos aos autos. Os valores pagos desde então a título de benefício inacumulável deverão ser descontados dos termos da condenação (TRF 3ª Reg., AC 2002.61.02.011581-5, Rel. Desemb. Fed. Walter do Amaral, 7ª T, DJU 26.04.2007; AC 2005.03.99.032307-5, Rel. Juiz Fed. Marcus Orione, 9ª T, DJU 27.09.2007). Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora na forma acima e **dou provimento** ao recurso adesivo do autor para conceder-lhe o benefício da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo e fixar a verba honorária na forma explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JONAS ARAUJO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 10.06.2006 (data do requerimento administrativo - fls. 17), ressalvados os valores recebidos a título de benefício inacumulável, e renda mensal inicial - RMI de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034730-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034730-5/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA VILETI DOS SANTOS CECILIO |
| ADVOGADO | : | IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE |
| No. ORIG. | : | 07.00.00030-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de janeiro de 1997 (fls.12), devendo, assim, comprovar 96 (noventa e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 14.05.1960, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.02.1977 a 21.01.1978, 17.02.1979 a 05.12.1984, 16.05.1988 a 19.11.1988, 20.03.1989 a 30.11.1989, 19.04.1990 a 30.04.1992 (fls.15/17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO

AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por

idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.50/51).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em R\$ 400,00, posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA VILETI DOS SANTOS CECILIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 20.04.2007 (data da citação - fls.26), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

2008.03.99.037935-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AMILSON ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO INACIO DE AZEVEDO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00271-9 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para os fins de: a) condenar o requerido a pagar ao requerente aposentadoria por idade, no valor equivalente a um salário mínimo de renda mensal, a partir do indeferimento do pedido administrativo, devendo as prestações vencidas nesse período serem adimplidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas, incidindo juros de mora contados da citação, bem como serem consideradas de caráter alimentar; b) condenar o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ficando o requerido isento do pagamento das custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício em favor do autor.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, bem como o não implemento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 21 de fevereiro de 2004 (fls.18), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: ficha de inscrição e controle do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parnaíba/MS, em nome do autor, com data de admissão em 09.05.1986, onde consta a forma de vínculo agrícola como volante (fls.22); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parnaíba/MS, em nome do autor (fls.23). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se

refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL.

DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula

desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.131/133). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, e inexistente informação nos autos quanto ao cumprimento da tutela deferida no Juízo *a quo*, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTÔNIO INÁCIO DE AZEVEDO FILHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.05.2007 (data de indeferimento do requerimento administrativo - fls.73), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038357-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SEBASTIAO FLORIANO DA ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00149-3 1 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (24.09.2007), acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre os benefícios até a

prolação da sentença.

Inconformadas com a r.decisão, apelam as partes.

A parte autora postula a majoração da verba honorária.

O INSS sustenta que a ausência de início de prova material e a impossibilidade de concessão do benefício baseado em prova exclusivamente testemunhal. Pede a reforma da sentença no tocante aos juros e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE*

CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pelo RG da parte autora (fls. 10) (nascimento: 01.07.1945).

A certidão do casamento do requerente, atestando a sua condição de lavrador, além da sua CTPS contendo vários registros em atividade rural pode ser considerada como início razoável de prova material.

As testemunhas confirmam o exercício da atividade rural pelo demandante por mais de 30 anos.

Diante do conjunto probatório existente nos autos, é possível constatar a existência de início razoável de prova material da atividade rural da parte autora o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas que ratificam o desempenho do labor rural por vários anos.

Tendo implementado o requisito etário em 2002, verifica-se que houve o cumprimento do período de carência exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91 (144 meses).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEBASTIÃO FLORIANO DA ROSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 24.09.2007 (data da citação), e renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038978-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038978-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARIA APARECIDA LEME FACCI
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
CODINOME : DARIA APARECIDA LEME
No. ORIG. : 05.00.00181-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo gratificação natalina, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos das Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação até o efetivo desembolso. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença. Sem custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29 de agosto de 2005 (fls.09), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: matrícula de imóvel rural situado em lugar denominado Palestina, no município de Viradouro, onde consta o nome do pai da autora, qualificado como lavrador, como proprietário em 07.01.1977 e como vendedor em 14.07.1992 (fls.10/11); livro de matrícula da Escola Mista do Bairro Palestina, em Viradouro, onde constam os nomes de filhos da autora como alunos e a profissão do pai como lavrador, entre os anos de 1973 a 1981 (fls.20/32); nota fiscal emitida em 16.11.1991, onde consta o nome do pai da autora, com endereço no Sítio Palestina, como fornecedor de cana (fls.62).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE

PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA,

José Carlos Barbosa, *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10^a, p. 152)
- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.57/58).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DARIA APARECIDA LEME FACCI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 19.12.2005 (data da citação - fls.36v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00051-4 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em ação ordinária para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, condenando-a ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, respeitada a gratuidade processual.

A parte autora sustenta ter trazido aos autos os elementos de prova aptos a demonstrar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (data de nascimento em 15.12.1950).

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento no religioso e CTPS do marido, contendo vários registros em atividade rural.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora por cerca de 20 anos.

Diante do conjunto probatório, é possível concluir que a autora demonstrou o cumprimento do período de carência, à luz da tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios (144 meses).

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação (06.06.2007), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (06.06.2007), sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária nos termos da fundamentação; fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ; e afastar a condenação ao pagamento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA MARIA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 06.06.2007 (data da citação), e renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040036-60.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.040036-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALISSON FARINA AMARO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FATIMA DE LOURDES MELO
ADVOGADO : JULIO DOS SANTOS SANCHES
No. ORIG. : 07.00.00112-3 1 Vr GLORIA DE DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rúricola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma vez só, corrigidas monetariamente, a partir da data em que deveriam ter sido pagas, pelo IGP/FGV, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Isento de custas. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da soma das prestações vencidas, acrescida de uma anuidade das vincendas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data de intimação da parte autora em relação à contestação e da correção monetária pelo IGP-DI, e pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rúricola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17 de novembro de 2002 (fls. 13), devendo, assim, comprovar 126 (cento e vinte e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 13.08.1966, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 13); declaração do Sr. Antonio Mascarenhas de que a autora prestou serviço em suas propriedades nos períodos de 15 a 20.07.1998, 10 a 14.02.1999, 05 a 12.02.2000, 12 a 17.06.2001, 11 a 18.08.2002 e 15 a 20.01.2003 (fls. 16/18); declaração do Sr. Antonio Amaral Cajaiba de que a autora prestou serviço em sua propriedade no período de 10 a 15.08.1990, 18 a 27.03.1991, 02 a 10.02.1992 e 16 a 22.05.1993 (fls. 19/21); declaração do Sr. João Bento Rosa de que a autora prestou serviço em suas propriedades nos períodos de 05 a 15.02.1990, 17 a 20.01.1991, 15 a 23.02.1992 e 10 a 20.12.1993 (fls. 22/24); ficha de atendimento do Departamento de Saúde, com atendimento nos anos de 1994, 1998, 1999, 2000 e 2002, onde consta a profissão da autora como lavradora (fls. 25); declaração de exercício de atividade rural no período de 1990 a 2003, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Glória de Dourados (fls. 26); prontuário da Maternidade da Mãe Pobre Nossa Sra. da Glória, nos anos de 1990 e 1991, em nome da autora e onde consta sua profissão como lavradora (fls. 27).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rúricola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da

Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07

DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 49 e 50). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo (10.06.2003 - fls. 15), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido, o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008; AgRg no Resp 1213107, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.09.2011).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2007.61.20.000517-7, Rel. Des. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 06/07/2009, DJ 05.08/2009; AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a correção monetária e os honorários advocatícios, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada FATIMA DE LOURDES MELO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 10.06.2003 (data do requerimento administrativo - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 1

(um) salário mínimo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042066-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042066-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAGALI DINIZ DE ARAUJO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 07.00.00049-8 1 Vt ITARARE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido. Sentença mantida.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, incluído o abono anual, a partir da data da citação; devendo, o vencido, arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor das obrigações vencidas até a data da sentença. O INSS também foi condenado ao pagamento das prestações em atraso de uma só vez, incidindo correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, também desde a mesma data.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não restar comprovada a atividade rural exercida pela autora. Por fim, pugnou pela incidência dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos. De início, não conheço da remessa oficial, visto ser inaplicável ao presente caso, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da

prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 10 (2007), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, a cópia da certidão de nascimento de seu filho (fls. 11), com assento lavrado em 26/10/1988, em que seu cônjuge se encontra qualificado como "lavrador".

Também junta aos autos contrato de arrendamento de uma área de terra para fins de cultivo agrícola (fls. 16/17), referente à área de 2 alqueires, com vigência de 01/08/2006 a 01/08/2008, recibos de pagamento de contribuição à Associação dos produtores rurais de Bom Sucesso de Itararé (fls. 12/14), referente a 1995, nota fiscal de aquisição de corretivo de solo (fls. 19), e nota fiscal de venda de produto agrícola - pimentão, tomate e milho (fls. 20 e 24), todos em nome de seu marido.

Cumpram-se, portanto, os requisitos legais para a concessão da aposentação rural, desde que se reconheça a existência de vínculo laboral rural, desde 06/01/1989. Cumpre ressaltar, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, o que reforça a tese de que a autora não se afastou do meio campesino. E, na mesma pesquisa constatou-se que o marido da autora recebe aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural, desde 06/01/1989.

Frise-se que os depoimentos testemunhais confirmam o labor rural da autora (fls. 51/52).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC), conforme determinado pela r. sentença.

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego provimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Mantem-se a verba honorária de 10% sobre a liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

2008.03.99.043769-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 07.00.00091-9 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a pagar o benefício de aposentadoria por idade em favor do autor, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Os atrasados serão pagos de uma só vez, com correção monetária e juros legais, e a partir da data em que deveriam ter sido pagos. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, a ocorrência da prescrição quinquenal, bem como o não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença requer a redução da verba honorária para o percentual de 5%. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 23 de maio de 2007 (fls.14), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 24.08.1975, onde consta profissão do autor como lavrador (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde constam registros de labor rural nos períodos de 10.07.1971 a 16.06.1972, 20.10.1972 a 03.04.1973, 12.05.1973 a 18.08.1973, 20.08.1973 a 17.01.1974, 02.02.1975 a 12.11.1975, 01.01.1976 a 25.03.1976, 02.07.1976 a 15.01.1977, 09.03.1981 a 08.10.1981, 29.08.1983 a 29.01.1984, 03.08.1987 a 18.01.1988 (fls.18/24).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP n.º 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp n.º 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a

atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.78/79).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (16.10.2007 - fls.31vº), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que fixado como termo inicial do benefício a data da citação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.27).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEVERINO BATISTA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.10.2007 (data da citação - fls.31vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044560-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044560-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES GALVAO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CERDEIRA MATTOS
No. ORIG. : 06.00.00112-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Regime de economia familiar. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação definitiva (Súmula nº 111 do C. STJ), deixando de condená-lo nas custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões alega não restarem preenchidos os requisitos à percepção do benefício, bem como não cumprida a carência legalmente exigida. Caso assim não entenda, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, a redução dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, bem como do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

O recurso foi contraarrazado, vindo os autos a esta Corte.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse mesmo sentido.

Quanto ao mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desatura o princípio de prova documental amealhado;

durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 08 (2004), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR 200/2001/2002 (fls. 13), do qual se extrai ser ela uma das proprietárias do minifúndio rural denominado Sítio Dois Rios, com área de 4,8 hectares, recebido em doação em 16/07/1985, conforme informado na escritura pública acostada às fls. 10/12. E, pelo recibo de entrega da declaração de ITR - ano 2004 (fls. 15/17), se observa serem os filhos da autora - Valério Ribeiro dos Santos e Danilo Ribeiro dos Santos - condôminos do mesmo imóvel, o que corrobora a alegada atividade rural, exercida em regime de economia familiar.

Constam ainda dos autos Declaração Cadastral de Produtor - DECAP (fls. 14), informando a atividade rural exercida pela autora no ano de 2005, no cultivo de culturas temporárias (pepino e pimentão), dados estes condizentes com o teor da nota fiscal, acostada às fls. 18, na qual se verifica a venda de pimentão e pepino no ano de 2005.

E, o fato do esposo da autora ter exercido atividade urbana, conforme se verifica pelo CNIS (fls. 26/29) não descaracteriza o labor campesino exercido pela autora, pois os documentos acostados fazem referência apenas a ela. Ademais, observa-se pela certidão de casamento da autora o falecimento do seu cônjuge, ocorrido em 17/09/2000 (fls. 09).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida NEGÓ-LHE PROVIMENTO, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045000-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045000-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LEONILDA DA SILVA
ADVOGADO : GILSON LUIZ LOBO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 07.00.00019-1 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Remessa oficial não conhecida. Juros de mora e honorários advocatícios. Apelação da autora parcialmente provida.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento das despesas processuais não abrangidas pela isenção legal, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do E. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a majoração do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, incidindo até a data da implementação do benefício, bem como pela fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês.

O recurso não foi contraarrazoado, vindo os autos a esta Corte.

Decido.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda de início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que a matéria de mérito propriamente dita não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Portanto, nos recursos parciais, os capítulos sobre os quais não houve impugnação transitarão em julgado tão logo ultrapassado o prazo para interposição dos embargos, ocorrendo o fenômeno da preclusão temporal.

Dessa forma, considerando que a parte autora insurge-se apenas quanto aos honorários advocatícios e juros de mora, passo a analisá-los.

Não conheço de parte da apelação em que requer a fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, por lhe faltar interesse recursal, considerando que a r. sentença decidiu nesse mesmo sentido.

Cumprе ressaltar que no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e

pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com relação à verba honorária de sucumbência majoro-a para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da REMESSA OFICIAL e de parte da apelação da autora e, na parte conhecida DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para majorar o percentual fixado à verba honorária de sucumbência para 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; mantendo no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC; observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045474-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045474-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ADEMILDE RODRIGUES PEREIRA SILVA |
| ADVOGADO | : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA |
| No. ORIG. | : 07.00.00010-4 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de implantação do benefício. Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29 de agosto de 2006 (fls.13), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 11.09.1976, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.15); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, em nome do marido da autora, com data de admissão em 08.09.1972 (fls.17); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, em nome da autora, com data de admissão em 12.02.2004, e comprovantes de pagamento de mensalidades relativas aos meses de janeiro/2004 a dezembro/2005 (fls.18/21); fichas do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina, em nome da autora e do marido (fls.22); certificado de reservista de 3ª categoria - Ministério da Guerra, em nome do marido da autora, onde consta a profissão como lavrador, com data de 16.06.1966 (fls.23); declaração da Diretoria de Ensino de Adamantina - Prefeitura do Município de Mariápolis - Secretaria Municipal de Educação e Cultura - E.M.E.F. "Nelson Magnani", datada de 23.11.2006, onde consta que o filho da autora cursou a sétima e a oitava séries do ensino fundamental, bem como a primeira e a segunda séries do ensino médio naquela unidade escolar, entre os anos de 1992 e 1995, constando a residência da família no Sítio Santa Lúcia, no Bairro Pé de Galinha, Mariápolis - SP (fls.29); declaração da Secretaria de Estado da Educação - Coordenadoria de Ensino do Interior - Diretoria de Ensino - Região de Adamantina - E. E. Profª Elmoza Antonio João, datada de 24.11.2006, onde consta que o filho da autora foi matriculado naquela unidade escolar, entre os anos de 1992 e 1993, residente, na época, no Sítio Santa Lúcia, no Bairro Pé de Galinha, Mariápolis (fls.33); ficha cadastral do aluno - Secretaria de Estado da Educação de São Paulo - EEPG do Distrito Lagoa Azul, em nome de filho da autora, onde consta a residência no Sítio Santo Antonio, com data de 22.10.1987 (fls.34); contratos particulares de arrendamento agrícola, firmados em 29.04.1994, 01.09.1996, 01.09.1997, onde consta o nome do marido da autora como arrendatário de parte de imóvel rural denominado Sítio N. S. de Fátima, situado no Bairro Cajueiro, em Mariápolis - SP (fls.38/41); contrato particular de parceria agrícola, firmado em 01.10.1999, onde constam os nomes da autora e do marido como parceiros no Sítio São Pedro, situado no Bairro Tucuruvi, em Adamantina - SP, pelo prazo de três anos (fls.42/44); contrato particular de parceria agrícola, firmado em 04.04.2003, onde constam os nomes da autora e do marido como parceiros agricultores na Chácara São Sebastião, situada no Bairro Cascadura, em Mariápolis - SP, pelo prazo de cinco anos (fls.45/45v.); declarações cadastrais - produtor, em nome do marido da autora e outro, com endereço no Sítio São Pedro, com datas de 10.07.2000 e 14.04.2003 (fls.46/46v. e 49/49v.); autorização de impressão de documentos fiscais - nota fiscal do produtor, em nome do marido da autora e outro, com endereço no Sítio São Pedro, com data de 10.07.2000 (fls.47); controle de recebimento de café em côco ou beneficiado - Cooperativa Agrícola Mista de Adamantina, onde consta o nome do marido da autora como associado, com endereço no Sítio São Pedro, com data de 28.11.2000 (fls.48); notas fiscais em nome do marido da autora, emitidas em 10.03.1995, 14.02.1996, 15.02.1997 e 26.08.1998, onde consta a comercialização de algodão e feijão (fls.50/53); declarações cadastrais - produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio N. S. de Fátima, com datas de 15.08.1994, 04.06.1998 e 17.05.2000 (fls.54/54v. e 56/57v.); declaração, para fins de cadastro de produtores rurais, assinada em 25.05.1998, onde consta que o marido da autora exerce a atividade de produtor rural, na qualidade de arrendatário no Sítio N. S. de Fátima, conforme contrato com vigência no período de 01.07.1997 a 30.06.2000 (fls.58); pedido de talonário de produtor - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda de São Paulo, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio N. S. de Fátima, com data de 15.08.1994 (fls.59); autorização de impressão de documentos fiscais - nota fiscal do produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio N. S. de Fátima, com data de 04.06.1998 (fls.60); notas fiscais em nome do marido da autora e outro, emitidas em 29.11.2000, 25.05.2001 e 08.02.2002, onde consta a comercialização de café (fls.61/63); notas fiscais em nome da autora e outro, emitidas em 27.08.2003, 17.09.2004 e 10.08.2006, onde consta a comercialização de café (fls.64/66).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado

dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.97/99).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente par fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ADEMILDE RODRIGUES PEREIRA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 13.04.2007 (data da citação - fls.75), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045724-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045724-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA THEODORO SIQUEIRA
ADVOGADO : CINTIA BENEDITA DURAN GRIAO
No. ORIG. : 08.00.00013-8 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Regime de economia familiar. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o das custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restar comprovado o exercício da atividade rural pela autora, baseando-se tão somente em prova testemunhal. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do percentual fixado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Prequestionou a matéria para fins de interposição de recurso à instância superior.

Apresentadas as contrarrazões, nas quais pleiteia a autora a antecipação da tutela, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 2007 (fls. 16), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, notas fiscais em seu nome referentes a venda de "leite cru" (fls. 25/31) nos anos de 2005 a 2007.

No que tange à declaração de cunho particular, afiançando o exercício de atividade rural da autora, às fls. 19, trata-se de mera declaração pessoal reduzida a termo, por si só insuficiente a caracterizar sua condição de rurícola, assim como a fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores da Agricultura familiar de Tupi Paulista/SP (fls. 18), esta, por sua vez, carece da homologação legalmente exigida pelo INSS, ou pelo Ministério Público, fato este que lhe subtrai qualquer valor probante.

Constam ainda dos autos declaração emitida pelo INCRA (fls. 20), bem como contrato de assentamento rural (nº SP017700000003 - fls. 21/22), ambos informando serem a autora e seu esposo assentados rurais desde 23/04/2004, beneficiários do lote nº 07, junto ao Projeto de Assentamento Santo Antônio, com área de 10,0986 hectares.

E, não há que se falar em não cumprimento da carência, tendo em vista constar da certidão de casamento da

autora, realizado em 23/03/1968 (fls. 55/56), a qualificação do seu esposo como lavrador. E ainda, a cópia da rescisão de contrato de trabalho do seu cônjuge (fls. 17), este exercido na condição de trabalhador rural, no período de 17/06/1988 a 17/12/1988.

Assim, conclui-se terem a autora e seu esposo laborado, inicialmente, como empregado/diarista e, posteriormente, em regime de economia familiar, como por ela informado na inicial e, a continuidade do labor campesino é confirmado, visto ter o esposo da autora se associado ao Sindicato dos Trabalhadores da Agricultura Familiar de Tupi Paulista em 15/02/2005 (fls. 23).

Cumprе ressaltar constar do sistema CNIS (anexo), vários vínculos de trabalho de natureza rural exercido pelo marido da autora, em período não contínuo, de 1988 a 1990, o que leva a concluir não terem se afastado das lides rurais. E, mesmo constando um vínculo urbano exercido pelo esposo da autora, tal fato se deu por um curto período (02/09/1996 a 01/1997), não hábil a descaracterizar a condição de rurícola.

E o exercício da atividade rural também foi ratificado por prova oral, colhida de duas testemunhas que foram unânimes em informar a condição da autora (fls. 77/78).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, há de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, consoante já destacado em sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença com as seguintes observações nos moldes do artigo 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045934-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALILA MARIA DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL BELZ
No. ORIG. : 07.00.00088-3 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data de publicação da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula 111 do C. STJ). Isento de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da prescrição quinquenal e pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de outubro de 1986 (fls. 21), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de INCRA, datada de 15.03.2006, de que a autora é agricultora e, em regime de economia familiar, juntamente com seu filho Osvaldo Marques, explora um lote no Projeto de Assentamento Antônio Conselheiro (fls. 07); notas fiscais de produtor, em nome do filho da autora, nos anos de 2002, 2003, 2004, 2006 e 2007 (fls. 09/12 e 17); contrato de arrendamento rural, datado de 10.08.1987, em que o marido da autora figura como arrendatário (fls. 13/14); declaração cadastral de produtor (DECAP), em nome do marido da autora, nos anos de 1990 e 1997 (fls. 15/16 e 18/19).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é

meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 50).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (28.06.2007) e o termo inicial do benefício (27.07.2007).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DALILA MARIA DA CONCEIÇÃO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 27.07.2007 (data da citação - fls. 28vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046812-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046812-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CIDENEZ RODRIGUES
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
No. ORIG. : 08.00.00032-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à Autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, incluído o décimo terceiro salário, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, visto não ter o autor comprovado nos autos o trabalho rural pelo período legalmente exigido. Caso não seja esse o entendimento, alega que o percentual fixado aos honorários advocatícios não atende ao disposto no artigo 20, §4º, inciso V, do CPC, pugnando por sua redução. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 16 (2006), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia da sua certidão de casamento realizado em 19/12/1970 (fls. 17), bem como as certidões de nascimento dos seus filhos (fls. 18/19), com assentos lavrados, respectivamente, em 19/09/1972 e 09/04/1984, todas trazendo sua qualificação como lavrador.

O autor acostou ainda aos autos cópia da sua CTPS (fls. 20/23), nela estando anotados vários registros de trabalho tanto de natureza urbana como rural, em período não contínuo de 01/04/1974 a 05/02/1996, sendo o último deles como trabalhador rural junto à "Agropav Agropecuária Ltda."

Constam ainda dos autos recolhimentos efetuados pelo autor, na condição de contribuinte individual (fls. 24/29) no período de 10/2006 a 03/2007, sendo tais informações corroboradas pelos dados extraídos do CNIS (anexo), contudo, tal fato não descaracteriza seu labor campesino, visto ter sido exercido por um curto período de tempo. Ressalte-se que foi concedido ao autor, no período de 26/07/1995 a 29/09/1995, auxílio-doença por acidente - trabalhador rural (Plenus anexo), bem como auxílio-doença previdenciário no período de 25/04/2007 a 27/08/2007 (fls. 30), o que leva a concluir não ter ele se afastado das lides rurais.

Frise-se terem os depoimentos testemunhais confirmado o labor rural do autor (fls. 43/44).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, como determinado pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048256-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048256-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERCINO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : MAYRA BERTOZZI PULZATTO
No. ORIG. : 08.00.00030-3 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, em valor nunca inferior a um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, incluindo a gratificação natalina. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, nos termos do art. 41, §7º, da Lei nº 8.213/91, das Leis nº 6.899/81, nº 8.542/92, nº 8.880/84 e da Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de 6% ao ano, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$600,00 (seiscentos reais). Sem custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária, a ser fixada de acordo com o disposto na Súmula nº 111 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 09 de janeiro de 2007 (fls.12), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do autor, em domicílio, na Fazenda Ponte Pensa, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.14); certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 15.08.1973, onde consta que exercia a profissão de lavrador (fls.16); cadastro da família - Programa de Saúde da Família - Nova Canaã Paulista, onde consta o nome do autor, com 57 anos de idade, qualificado como lavrador (fls.20); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 17.09.1984 a 12.12.1984 e 10.05.1985 a 31.08.1985 (fls.21/27).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício

previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO

CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.53/55).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GERCINO GOMES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 10.04.2008 (data da citação - fls.34v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048624-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048624-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA ESTELA FULANETTI PARPINELLI
No. ORIG. : CLAUDIO DE SOUSA LEITE
: 08.00.00033-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o requerido a pagar à autora aposentadoria pó idade, no valor de um salário mínimo, bem como ao décimo terceiro salário, a partir da citação, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 1% ao mês, contados mês a mês, a partir da citação. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, a perda da qualidade de segurado, bem como o não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença requer que os juros de mora sejam fixados em consonância com o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como a redução da verba honorária para o percentual de 5%, sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 03 de dezembro de 1988 (fls.07), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 22.09.1955, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.08); certidão de óbito, com data de 10.04.1989, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.09) informação sobre benefício de pensão por morte de trabalhador rural, percebido pela autora (fls.19); documento escolar, com data de 28.12.1977, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.22).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de

casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável

prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*"

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.42/43).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.31).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão-somente para fixar a incidência dos juros moratórios nos termos acima explicitados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA ESTELA FULANETTI PARPINELLI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.04.2008 (data da citação - fls.37vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048786-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048786-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO MASSAYUKI KAWAMURA e outro
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO
No. ORIG. : 06.00.00063-9 3 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício aos autores, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda, o vencido, ao pagamento das despesas processuais, corrigidas a partir do desembolso, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor total da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões alega a ausência dos requisitos à percepção do benefício, visto não terem os autores comprovado o labor rural pelo período de carência legalmente exigido e, em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da citação, a redução dos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, bem como do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença meritória. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

O recurso foi contraarrazoado.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação em que requer a fixação do termo inicial a partir da citação, por lhe faltar interesse recursal, visto ter a sentença decidido nesse mesmo sentido.

Quanto ao mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, os pleiteantes comprovaram o cumprimento do requisito etário, Paulo Massayuki Kawamura, em 2003 e, sua esposa, em 2005 (fls. 06).

No que pertine ao exercício de atividade rural, os vindicantes apresentaram cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 23/10/1965 (fls. 09), bem como as certidões de nascimentos dos seus filhos (fls. 11/12), com assentos lavrados, respectivamente, em 02/05/1977 e 06/02/1984, todas qualificando o autor como lavrador, ressaltando-se ser extensível a autora e esposa, Eny Claudete Kawamura, tal qualificação, constante de atos de registro civil.

Consta ainda dos autos certidão emitida pelo Juízo da 53ª Zona Eleitoral de Itapeva/SP, expedida em 25/07/1963 (fls. 10), informando a profissão do autor como lavrador. Foi também carreado aos autos ficha cadastral do autor como associado do Sindicato Rural de Itapeva desde 20/03/1980 (fls. 13), constando do aludido cadastro ser ele proprietário de imóvel rural com área de 48 hectares.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, inexistir vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome dos autores, *máxime*, as que ora determino sejam acostadas aos autos, informando sobre a contribuição individual efetuada pelo autor Paulo Massayuki Kawamura, na qualidade de empresário, nos períodos de 01/1985 a 06/1986 e 08/1986 a 09/1987, contudo, por se referirem a curtos lapsos de tempo, não descaracterizam seu labor campesino.

As testemunhas ouvidas (fls. 42/43) ratificaram o exercício da atividade rural, inclusive um deles informa ter o casal trabalhado na lavoura da própria família.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Reduzo os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por fim, dada a notícia do percebimento do benefício de amparo social pela autora Eny Claudete Kawamura (NB 547.467.745-2), concedido administrativamente pelo INSS em 12/08/2011, consoante informação extraída do Sistema CNIS/PLENUS (anexo), deve a mesma optar por um dos benefícios, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para reduzir os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC; observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049235-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA TEREZINHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ZENAID GABRIEL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00174-7 1 Vt GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da citação (17.10.2005), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111 do STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Houve interposição de agravo retido contra decisão que negou pedido de apresentação de documento em posse de ex-empregador da parte autora alusivo à capacidade para o trabalho.

Em razões recursais, o INSS, requereu, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e a nulidade da sentença em virtude do pedido inicial versar sobre restabelecimento de auxílio-doença, no mérito, sustenta a não comprovação da incapacidade permanente para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que não merece prosperar o agravo retido tendo em vista que a matéria se confunde com o mérito e com ela será analisada.

Não há que se cogitar acerca de nulidade da sentença tendo em vista que consta da inicial o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pelo CNIS apostado à fl. 13.

O laudo médico pericial realizado conclui " que a pericianda seja portadora de neoplasia maligna das mamas CID 10 C50 + Leão invasiva dos ossos cartilagens articulares, CID 10 C41.8. O parecer da Perícia Médica à fl. 64/67 conclui pela incapacidade total e permanente.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049986-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049986-5/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MANOEL CENTURION |
| ADVOGADO | : | MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00085-4 1 Vr GETULINA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rúrica.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o requerido a pagar o benefício de aposentadoria por idade em favor do autor, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As parcelas vencidas serão pagas com acréscimo de correção monetária e juros de mora (Súmula nº 204 do STJ), nos termos da lei, incidentes, desde a data da citação. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, conforme a Súmula nº 111 do STJ.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, a ocorrência da prescrição quinquenal, bem como o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença requer a redução da verba honorária para o percentual de 5%. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 13 de maio de 2005 (fls.10), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 17.01.2004, onde consta a profissão do autor como pecuarista (fls.09); declaração do Juízo da 160ª Zona Eleitoral de Getulina/SP e título eleitoral, inscrição em 15.05.1963, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.11/12); certificado de reservista, emitido em 28.09.1965, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.13); certidão de nascimento, com registro em 21.11.2005, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.14); comprovantes de pagamento do ITR, em nome do autor e seu pai, referentes aos anos de 1991 e 1994 (fls.16); recibo de entrega da declaração do ITR, referente ao ano de 2006, em nome do autor (fls.17/21); contribuição sindical rural, em nome do autor, referente ao ano de 1997 (fls.22); certificados de cadastro de imóvel rural, em nome do autor, referentes aos anos de 1998 a 2005 (fls.23/25).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório,

na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para

efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j.

26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.70/71).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (30.10.2007 - fls.35vº), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, posto que ausente comprovação de requerimento administrativo.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que fixado como termo inicial do benefício a data da citação.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.29).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego sequimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MANOEL CENTURION, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 30.10.2007 (data da citação - fls.35vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050002-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050002-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WILSON JOSE GERMIN |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : DEJANIRA GUEDES VICENTE |
| ADVOGADO | : CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP |
| No. ORIG. | : 07.00.00055-0 1 Vr MACATUBA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais de 1% ao mês desde quando se tornaram devidas. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenta a autarquia de custas. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto às fls.49/56,

em que alega a carência da ação, por ausência de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo. Ainda em preliminar alega a inépcia da petição inicial, por não especificar os locais e períodos de trabalho da parte autora, não decorrendo da narração dos fatos a conclusão ou o pedido. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 91/100 (prolatada em 20.06.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 21 (29.08.2007), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa, trazida em agravo retido, não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

Não prospera, ainda, a alegação de inépcia da petição inicial, pois, embora não apresente detalhes acerca do trabalho rural desempenhado pela parte autora, declina de forma suficiente a causa de pedir, permitindo a correta compreensão do alcance do pedido.

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de junho de 1991 (fls.13), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 08.01.1955, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.11); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 09.10.1991, onde consta que exercia a profissão de lavrador (fls.12); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.08.1985 a 14.02.1986 e 01.06.1988 a 30.11.1990 (fls.15/16).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. *A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.*

3. *A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.*

4. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.75/76).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada DEJANIRA GUEDES VICENTE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 29.08.2007 (data da citação - fls.21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050452-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050452-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARINA LAURENTINO TIMOTEO DIAS
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 06.00.00073-3 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a partir da data da sentença. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela incidência da prescrição quinquenal e pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15 de junho de 2005 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 08.07.1972, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 08); certificado de dispensa de incorporação, em nome do marido da autora, datado de 25.07.1968, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell

Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 43 e 44). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº

614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (12.04.2006) e o termo inicial do benefício (02.06.2006).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARINA LAURENTINO TIMOTEO DIAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 02.06.2006 (data da citação - fls. 26vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051267-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051267-5/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA DE LOURDES FOGACA |
| ADVOGADO | : EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : 07.00.00246-9 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à Autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação, devendo sobre o valor apurado incidir correção monetária e juros de mora a conta da citação, na forma da Lei. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do E. STJ), deixando de condená-lo nas custas e despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não restar comprovado o trabalho rural pelo período de carência legalmente exigido, tendo a autora exercido atividade urbana, não preenchendo assim os requisitos à concessão do benefício pleiteado. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial a partir da citação, bem como pela redução do percentual fixado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

O recurso foi contraarrazoado, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário às fls. 26 (2003).

Quanto ao trabalho rural, alega a autora tê-lo exercido desde a tenra idade, primeiramente, ao lado dos genitores, sendo tal informação corroborada pelos dados do PLENUS (anexo), visto constar benefício de aposentadoria por idade rural percebido por seu genitor (João Lopes Fogaça) desde 22/09/1992 e, a partir de 2001 ao lado do seu companheiro Braz Miguel Alves, acostando aos autos certificado de dispensa de incorporação deste último, ocorrida em 31/12/1968 (fls. 21), informando sua profissão como trabalhador rural, bem como sua carteira de associado junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sorocaba/SP, emitida no ano de 1972 (fls. 22).

Consta ainda dos autos instrumento particular de contrato de comodato, com data de 01/07/2001 (fls. 23/25), do qual se extrai ser o companheiro da autora comodatário de área rural (04 alqueires) localizada no Sítio São Carlos, com prazo de 2 (dois) anos, para o cultivo de milho e feijão.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, inexistirem vínculos laborativos registrados no CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano (fls. 56), inclusive anotado em sua CTPS (fls. 18/19), não suficiente a descaracterizar seu labor campesino, reforçando assim a tese de não ter a autora se afastado do meio campesino. E consta também do sistema CNIS (anexo), vínculo do companheiro da autora ao regime previdenciário, na qualidade de "segurado especial" (11/2001 a 06/2012), corroborando as alegações postas na inicial quanto ao labor campesino exercido junto à propriedade por ele arrendada.

As testemunhas ouvidas também ratificaram o labor campesino exercido pela autora (fs. 81/82), inclusive uma delas informa que "*a autora trabalha com o marido atualmente, plantando milho e feijão*".

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO

FUNDAMENTADA. I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado. III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência. IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais. V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período. VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses. VI - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º. VII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental. VIII - Agravo não provido." (TRF3, AC n. 0000314-41.2007.4.03.6123, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2010

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 19/12/2007 (fls. 45vº), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reconhecer o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural a partir da data da citação, ocorrida em 19/12/2007, à falta de requerimento administrativo; mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052371-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052371-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BENEDITA GUADANHIM DE ANDRADE

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00039-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma vez só, corrigidas monetariamente, a contar do vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula n. 111, do C. STJ. Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 23 de setembro de 2005 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 22.11.1969, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 09).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. *Recurso conhecido e improvido.*"

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 37 e 38). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA BENEDITA GUADANHIM DE ANDRADE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 10.05.2007 (data da citação - fls. 15), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053175-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053175-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA ROCHA ROZETTE |
| ADVOGADO | : GLEIZER MANZATTI |
| No. ORIG. | : 07.00.00161-4 2 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, tendo como termo inicial a data da citação, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente desde quando devidas, nos termos das Súmulas nºs 148 do C. STJ e 08 do E. TRF da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou, ainda, o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada à autora, para determinar ao INSS a implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Contra a decisão que concedeu a tutela antecipada, o INSS interpôs agravo retido (fls. 44/46).

Apela o INSS, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto nos autos. No mérito, pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em suma, a inadmissibilidade do reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ou lastreada em frágil início de prova documental em todo o período pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, a aplicação da correção monetária com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com as respectivas contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a autora comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 10 (2003).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fls. 12) e da certidão de nascimento de seu filho (fls. 13), nas quais o seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Consta também dos autos cópia da CTPS do marido da autora (fls. 14/17), afiançando registro de trabalho de natureza rural entre 1971 e 1980, além de carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba (fls. 18), emitida em nome do mesmo.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, pois, de acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, o seu marido possui registro de trabalho de natureza urbana no

período de 05/11/1980 a 27/06/1993, junto à Prefeitura Municipal de Rubiacea.

Ainda em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a autora não possui nenhum registro de trabalho, sendo que desde 27/06/1993 recebe pensão por morte de segurado empregado no ramo de atividades "transportes e carga".

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)"
(TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

E, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 36/37), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Deste modo, considerando a improcedência do pedido, bem como a revogação da tutela antecipada, restam prejudicados o agravo retido interposto pelo INSS e o recurso adesivo da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício na forma explicitada, restando prejudicados o agravo retido interposto pela Autarquia e o recurso adesivo da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057204-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057204-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2444/3347

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VINIA SCOMPARIN DIAS
ADVOGADO : ELIZABETE ALVES MACEDO
No. ORIG. : 07.00.00216-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* antecipou os efeitos da tutela no bojo da sentença e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como o não cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurada especial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31 de agosto de 1992 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 25.07.1959, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 11); escritura de doação de imóvel, datada de 25.02.1983, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 13/14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o

período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 54 e 55).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Não obstante a concessão da antecipação de tutela e o recebimento da apelação do INSS apenas no efeito devolutivo quanto a essa concessão, não há prova nos autos da implantação do benefício. Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada VINIA SCOMPARIN DIAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 14.12.2007 (data da citação - fls. 29vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058473-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058473-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE LUIZ SFORZA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA APARECIDA DE CASTRO AGOSTINHO |
| ADVOGADO | : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : 06.00.00130-0 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81, e acrescidas de juros de legais, nos termos do art. 293 do CPC.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da elaboração da conta de liquidação (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15 de outubro de 1983 (fls. 12), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela a presença de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 29.11.1975, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de

aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 41/43). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r.

18.05.1981 a 28.11.1981, 04.01.1982 a 08.04.1982, 10.05.1982 a 30.10.1982, 08.11.1982 a 04.12.1982, 24.01.1983 a 19.03.1983, 02.05.1983 a 10.12.1983, 30.01.1984 a 03.03.1984, 07.05.1984 a 13.10.1984, 22.10.1984 a 24.11.1984, 07.01.1985 a 02.03.1985, 06.05.1985 a 07.12.1985, 20.01.1986 a 22.03.1986, 12.05.1986 a 08.11.1986, 10.11.1986 a 20.03.1987, 23.03.1987 a 24.04.1987, 04.05.1987 a 24.10.1987, 26.10.1987 a 11.03.1988, 09.05.1988, 08.10.1988, 24.10.1988 a 31.03.1989, 08.05.1989 a 28.10.1989, 20.11.1989 a 30.03.1990, 07.05.1990 a 31.10.1990 e 26.11.1990 a 05.04.1991 (fls.29/41).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo,

podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA.

CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.118, 147 e 163). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.10.2006 - fls.42), data esta em que já se encontravam preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nesse sentido, o entendimento consolidado na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. RESP 503907, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 20.11.2003, DJ 15.12.2003; RESP 987850, Rel. Min. Jane Silva, DJ 25.06.2008; RESP 938360, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 02.05.2008; AgRg no REsp 1213107, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30.09.2011).

No mesmo sentido, cito precedentes desta Corte: AC 2007.61.20.000517-7, Rel. Des. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 06/07/2009, DJ 05.08/2009; AC 2001.61.25.004531-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 06/05/2008, DJ 21/05/2008; AC 2005.03.99.042502-9, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, Sétima Turma, j. 24/03/2008, DJ 10/04/2008; AC 95.03.001906-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Nona Turma, j. 29/08/2005, DJ 04/05/2006; AC 1999.61.12.004465-9, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, j. 06/06/2005, DJ 21/07/2005.

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários,

devido ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, Dje 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 43).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ROSA RITA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 26.10.2006 (data do requerimento administrativo - fls.42), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059004-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059004-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MERY KOIDE MABE |
| ADVOGADO | : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR |
| No. ORIG. | : 07.00.00095-5 1 Vr GETULINA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o requerido a conceder o benefício de aposentadoria por idade em favor da autora, conferindo-lhe o pagamento da renda mensal correspondente a 100% do salário de benefício, mensalmente, desde a data da citação. Determinou a imediata implantação do benefício em favor da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de crime de desobediência e multa diária. As parcelas vencidas serão pagas com acréscimo de correção monetária e juros de mora (Súmula nº 204 do STJ), nos termos da lei, incidentes, desde a data da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas devidamente corrigidas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de comprovação do labor rural alegado, a ocorrência da prescrição quinquenal, bem como o não preenchimento dos requisitos necessário à concessão do benefício pleiteado. Caso mantida a r. sentença requer a redução da verba honorária para o percentual de 5%. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de novembro de 1986 (fls.12), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 10.10.1953, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); certidão de óbito, atestado em 04.03.1993, onde consta a profissão do marido da autora como agricultor (fls.14); recibo do ITR, em nome do marido da autora, referentes ao ano de 1993 (fls.17); recibos de entrega da declaração do ITR, para o Sítio Yassuda, referentes aos anos de 2003 a 2007 (fl.18/42); notas fiscais de produtor, em nome do Sr. Mikio Yassuda e Outra, referentes à produção de café (fls.43/48).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório,

na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para

efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j.

26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.77/78).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão de aposentadoria por idade em favor da autora.

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que fixado como termo inicial do benefício a data da citação.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, e inexistente informação nos autos quanto ao cumprimento da tutela deferida no Juízo *a quo*, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MERY KOIDE MABE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.01.2008 (data da citação - fls.54vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060273-18.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060273-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ANTONIO CLARO FERREIRA |
| ADVOGADO | : IRIS BARDELOTTI MENEGUETTI |
| No. ORIG. | : 07.00.00169-4 1 Vr ITU/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL do SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva o reconhecimento de tempo de serviço rural laborado pelo autor, no período de 27.08.1965 a 05.12.1987, para, somado aos períodos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o réu a pagar ao autor aposentadoria integral por tempo de serviço, mensal e vitalícia, desde a data da citação, qual seja, 21 de janeiro de 2008, cuja renda mensal inicial será de cem por cento do salário de benefício, que por sua vez deverá ser calculado com base nos trinta e seis últimos salários de contribuição, reajustados de acordo com os índices oficialmente adotados, benefício este que não poderá ser inferior a um salário mínimo nem superior ao limite máximo do salário de contribuição.

Correção monetária, pelo índice oficialmente adotado, e juros de mora, de um por cento ao mês, a partir da data do vencimento de cada prestação. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data do trânsito em julgado da sentença.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de comprovação da atividade rural alegada, bem como a necessidade de indenização das contribuições devidas e o não implemento do tempo de serviço necessário à concessão do benefício. Caso mantida a r. sentença, requer que os juros de mora sejam aplicados em 6% ao ano, consoante o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, bem como a redução da verba honorária para 5%, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, submeto a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

De outra parte, não merece acolhida a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência

de requerimento na esfera administrativa, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. AC 2003.61.83.003549-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª T., j. 10.06.2008, DJU 25.06.2008; AC 2000.61.09.000225-9, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 22.04.2008, DJU 21.05.2008). Ainda que assim não fosse, a apresentação de contestação quanto ao mérito da pretensão retratou a resistência à lide (v.g. AC 2005.03.99.009355-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 18.06.2007, DJU 12.07.2007; AC 96.03.034464-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.05.2007, DJU 28.06.2007).

No mérito, a questão vertida no presente recurso consiste no reconhecimento da atividade rural desempenhada pelo autor, no período de 27.08.1965 a 05.12.1987, para, somado aos períodos de registro em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

In casu, no que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 29.07.1972, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.11) certidão de nascimento, com registro em 24.05.1975, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.12).

Frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ART. 106 DA LEI 8.213/91. ROL EXEMPLIFICATIVO. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI DO SEGURADO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o rol de documentos do art. 106 da Lei 8.213/91 não é *numerus clausus*.

2. A análise quanto à existência do início de prova material não esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, pois trata-se de mera valoração das provas contidas nos autos, e não do seu reexame. Precedentes.

3. O fato de a parte autora não possuir documentos de atividade agrícola em seu nome não elide o direito ao benefício postulado, pois, como normalmente acontece no meio rural, os documentos de propriedade e talonários fiscais são expedidos em nome de quem aparece à frente dos negócios da família.

4. Hipótese em que os documentos em nome do pai do recorrido, que atestam ser ele proprietário de área rural à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

5. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, AgRg no Ag 608.007/PB, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 03.04.2007, DJ. 07.05.2007).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. *As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.*

4. *Recurso conhecido e improvido."*

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001).

De outra parte, as testemunhas inquiridas, em audiência, sob o crivo do contraditório e não contraditadas, deixam claro o exercício da atividade rural do autor, no período alegado (fls.54/56).

Dessa forma, presente razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de se reconhecer o direito do autor à averbação do tempo de serviço prestado na atividade rural, no período reconhecido pela r. sentença, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA ATIVIDADE RURAL. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço na atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.*

2. *Agravo regimental conhecido, porém improvido."*

(STJ, AgRg no Ag 437.826/PI, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 04.04.2006, DJ. 24.04.2006 p. 433)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. *São válidos os depoimentos testemunhais prestados quanto ao período de atividade rural exercida pelo postulante, desde que corroborados com início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

2. *Consideram-se o Certificado de Alistamento Militar e o Título Eleitoral, nos quais consta expressamente a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de reconhecimento e averbação de tempo de serviço.*

3. *Recurso não conhecido".*

(STJ, RESP 252055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000)

No mesmo sentido os precedentes do C. STJ: RESP 884.615, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 29.11.2007; RESP 941.062/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28.11.2007; RESP 836.541, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 30.10.2007; RESP 916.441/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 10.10.2007.

Saliente-se que não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de aposentadoria pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, desde que cumprida a carência durante o período de trabalho urbano, consoante entendimento jurisprudencial pacificado nas Cortes Superiores, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO: PRESSUPOSTO PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei n. 8.213/91. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI n. 1.664, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ de 19.12.1997. Agravo regimental não provido."

(STF, RE-AgR 339351/PR, Min. Eros Grau, j. 29/03/2005, DJ 15.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1 - *No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg.*

Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

No mesmo sentido: STF, AI 627.443, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 05.12.2006, DJ 07.02.2007; STJ, AgRg no RESP 670.704, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ 28.02.2007; RESP 266.670, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 27.02.2008; Edcl no RESP 812.448, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 20.11.2007; AR 3272/PR, Rel. Min. Felix Fisher, Terceira Seção, j. 28.03.2007, DJ 25.06.2007; RESP 802.316, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.12.2006; RESP 528.193, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 29.05.2006; RESP 573.556/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., DJ 24.04.2006; ERESP 643.927/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJ 28.11.2005, RESP 670.542, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 01.08.2005; EDcl no AgRg nos EDcl no RESP 603.160/SC, Rel. Min. Felix Fisher, 5ª T., DJ 20.06.2005; RESP 726.112, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., DJ 19.05.2005; ERESP 644.252/SC, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, Terceira Seção, DJ 16.05.2005.

Computando-se o tempo de serviço rural reconhecido e observados os demais períodos de registro em CTPS (fls.19/20), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, o autor completou 37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 05 (cico) dias de tempo de serviço até a data da citação (21.01.2008 - fls.25vº), suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição à luz do que dispõe o § 7º do art. 201 da Constituição Federal e artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Frise-se, que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Observa-se que o autor cumpriu o requisito da carência durante o tempo em que trabalhou registrado em CTPS, nada impedindo, portanto, a pretendida soma de seu tempo de serviço como rural anterior à edição da Lei nº 8.213/91, para fins da concessão da aposentadoria pleiteada.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 52, 53, II, 28 e 29, I, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.01.2008 - fls.25vº), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls.22).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar o cálculo da RMI, bem como a incidência dos juros moratórios e da verba honorária, nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTÔNIO CLARO FERREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de

contribuição, com data de início - DIB 21.01.2008 (data da citação - fls.25v°), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061769-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061769-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUREA ALAZANS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ADALGISA BUENO GUIMARÃES
No. ORIG. : 07.00.00144-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo a gratificação natalina, a partir da data da citação. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora de 1% ao mês e correção monetária. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas apuradas em liquidação.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência e a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de abril de 1989 (fls.08), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 02.10.1983 a 05.10.1988 (fls.09/10). Ademais, foi juntada aos autos consulta ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV, onde consta que a autora é beneficiária de pensão por morte, na atividade rural (fls.30).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE

PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA,

José Carlos Barbosa, *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10^a, p. 152)
- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.56/57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a verba honorária nos termos acima consignados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada AUREA ALAZANS DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 08.11.2007 (data da citação - fls.21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EVANILDE RODRIGUES GROTA
ADVOGADO : ROBSON SOARES PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00045-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento das despesas processuais não abrangidas pela isenção a que faz jus, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pugnando pelo recebimento do apelo no duplo efeito, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado, requerendo a reforma do julgado. Em caráter subsidiário requer a redução do percentual fixado aos juros de mora para 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como dos honorários advocatícios, estes reduzidos para 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com o oferecimento de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 2005 (fls. 19).

No que pertine ao exercício de atividade rural, com vistas a imprimir veracidade às suas alegações, a vindicante apresentou cópias dos documentos que fazem referência à propriedade denominada "Rancho Alegre", em nome de seu esposo (Anildo Grota) com área total de 8,5 hectares (fls. 24/26 e 48/54), cujo certificado de cadastro junto ao INCRA reportam-se aos anos de 1998 a 2005.

Contudo, constam do sistema CNIS (fls. 101 e 123) informações sobre a atividade urbana exercida pelo cônjuge da autora em período não contínuo de 05/12/1969 a 12/12/1994, percebendo ele aposentadoria especial na qualidade de "industrial" - desde 20/11/1994 (fls. 65).

E ainda, se a parte autora, desde a sua mais tenra idade, sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio, informando a sua permanência nas lides rurais após 1969, ano em que seu esposo passou a exercer atividade urbana.

Quanto aos documentos acostados às fls. 27/33, 41/42 e 47, fazem referência a terceiros, pessoas alheias ao processo.

Enfatizo ainda que as declarações firmadas por particulares (fls. 37/40) não socorrem a autora na comprovação pretendida do labor rural, dado seu caráter unilateral, exclusivamente no interesse da parte autora, e nem sequer submetidas ao crivo do contraditório, outrossim, fazem referência apenas a seu esposo.

E, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 75/77), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rural, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Elucidando as alegações em comento, temos, os seguintes julgados, unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)" (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido, bem assim revogar a tutela antecipada concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004915-92.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004915-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MOTOFUMI YAMASHITA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO SOUTO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049159220084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Não houve condenação do autor nas verbas da sucumbência, por ser beneficiário da gratuidade processual, a teor do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50. Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal. Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 08 (2006), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, título eleitoral (fl. 09), datado de abril de 1964, em que foi qualificado "agricultor"; certificado de reservista (fl. 11), de abril de 1966, cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), realizado em 28/06/1975 e da certidão de nascimento de seu filho (fl. 13), ocorrido em 28/04/1977, documentos nos quais foi qualificado "lavrador"; cópias da certidão de nascimento dos filhos do autor (fls. 14/15), ocorridos, respectivamente, em 02/04/1979 e 19/05/1982, em que foi qualificado "agricultor" e cópias de registros de imóvel rural (fls. 16/25), datados de 1966 a 1987, nos quais o genitor do autor foi qualificado ora "agricultor", ora "lavrador".

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural do autor (fls. 81/83).

Cumprido ressaltar que o fato do autor ter efetuado recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, no período de janeiro de 1985 a abril de 1986, conforme informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 30/31), não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se refere a período curto de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos

do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 17/11/2008 (fl. 36v), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural e reformar *in totum* a r. sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005950-87.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005950-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GENILDA AFONSO MENDES
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento da verba de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 07 (2008), contando atualmente com 58 anos, e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua certidão de casamento (fls. 10), realizado em 10/10/1981, em que seu marido foi qualificado lavrador.

Também junta cópia da CTPS dele (fls. 11/19), em que se observam registros de trabalho como trabalhador rural/safrista, nos seguintes períodos: 22/04/1983 a 18/06/1983, 11/11/1991 a 24/11/1993, 23/05/1994 a 05/08/1994, 07/11/1995 a 22/12/1995, 26/05/1997 a 14/07/1997, 01/07/1998 a 30/07/1998, 12/04/2005 a 17/11/2005, e 14/09/2007 a 24/12/2007.

Frise-se que os depoimentos testemunhais confirmam o labor rural da autora (fls. 53/54).

Em que pese o marido da autora ter desenvolvido atividade de natureza urbana nos períodos de 02/02/1987 a 10/08/1987, 02/01/1988 a 02/02/1988, 27/04/1999 a 01/07/2000 - conforme extrato juntado às fls. 33/34, e CTPS de fls. 11/19, verifica-se que se referem a curto espaço de tempo, não sendo hábil a descaracterizar a sua condição de trabalhador rural.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 19/01/2009 (fls. 27/v), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na

jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais."

Ante a natureza alimentar da prestação, officie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000735-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000735-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CARLOS ANTONIO GALAZZI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ILDA MARIA GARCIA GONCALVES |
| ADVOGADO | : JOSE ANTONIO DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : 08.00.00041-6 2 Vr PIRACAIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rúricola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, carência da ação por ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Alega, ainda, que a aposentadoria prevista no art. 143, II, da Lei nº 8.213/91 deverá ser paga durante quinze anos apenas e não de forma vitalícia. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 14 de julho de 2006 (fls. 11), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 02.06.1972, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 48 a 57). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior

ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, ainda, não prosperar a alegação da autarquia previdenciária quanto à duração do benefício concedido, sendo de quinze anos o prazo fixado no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 tão somente para o segurado requerer o benefício previsto no referido artigo. A respeito do tema, cito abaixo precedentes desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 106 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ARRIMO DE FAMÍLIA. PRAZO PARA PLEITEAR O BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

10. O prazo de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, faz alusão ao período em que os segurados poderão pleitear o benefício, a partir da vigência desta Lei. (...)

15. Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Recurso adesivo parcialmente provido."

(APELREE 2005.03.99.010029-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 08.09.2008, DJ 28.01.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONECTÁRIOS.

(...)

- Concerne, ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

(...)

- Agravo retido e apelação do INSS improvidos."

(AC 2005.03.99.048286-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, DJ 28.02.2007)

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ILDA MARIA GARCIA GONÇALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 22.08.2008 (data da citação - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-49.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.000840-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE DA CONCEICAO
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00283-8 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, nos moldes de correção aplicáveis aos débitos tributários, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, de forma decrescente. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 900,00 (novecentos reais). Sem condenação em custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos honorários advocatícios em 5%. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25 de agosto de 2003 (fls. 12), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 05.09.1964, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 13); certidão da 89ª Zona Eleitoral de Umuarama/PR, de que a autora é domiciliada desde 18.09.1986 e declarou como ocupação a de "agricultor" (fls. 14).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se

refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL.

DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula

desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 39 e 40). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deveria ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), porém, por ser mais benéfico à autarquia, mantenho os honorários conforme fixados na sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSE DA CONCEIÇÃO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - DIB 04.05.2007 (data da citação - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001880-66.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.001880-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MANOEL FRANCISCO BALBINO
ADVOGADO : JOSE LUIZ FIGUEIRA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00614-5 1 Vr NIOAQUE/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do labor rural. Preenchidos os requisitos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento das despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, a exigibilidade de tais verbas nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou o autor com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

O recurso foi contraarrazoado, vindo os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

O autor comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 09 (2004), e apresenta como início de prova material do trabalho campesino a cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 06/07/1979, na qual foi qualificado como lavrador (fls. 09).

Também trouxe o autor aos autos declaração de aptidão - crédito PRONAF, emitido pelo INCRA, constando seus dados junto ao SIPRA - Sistema de Informação de Projetos de Reforma Agrária, com data de 23/11/2000, do qual se extrai ser ele assentado rural sob o nº MS00890000067 - beneficiado pelo Projeto de Assentamento Boa Esperança - com o Lote nº 08, com área de 20,0 hectares, informações estas corroboradas pelo CNIS (anexo).

No entanto, observando-se os vínculos empregatícios urbanos exercidos pelo autor (CNIS fls. 46/47), conclui-se não restar cumprida a carência exigida pelo artigo 143, da Lei nº 8.213/91, visto que, apenas a partir de 1997, o autor passou a exercer atividade rural, trabalhando junto à Usina Maracajú S/A, no período de 08/01/1997 a 09/04/1998 e, a partir de 23/11/2000, em seu lote junto ao Assentamento Rural Boa Esperança.

Nesse passo, não comprovando o autor o exercício de atividade rurícola, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que o CNIS - tem em sua base de dados o cadastro de todas as atividades laborativas do autor, conforme laudas impressas acostadas às fls. 46/47, inclusive no que se refere aos vínculos de atividade urbana acima mencionados. E nesse cenário, perde, pois, seu vigor a prova oral produzida às fls. 57/59.

Todavia, tendo em vista ter o autor diversos vínculos empregatícios urbanos, passo à análise dos requisitos para a concessão da aposentaria por idade, frente à hipótese caracterizada no artigo 48, § 3º da Lei nº 8.213/91.

E, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para sua concessão o implemento do requisito etário, no caso de homem 65 (sessenta e cinco) anos, além do cumprimento da carência.

In casu, quanto à qualidade de segurado, conforme CNIS (fls. 46/47), observa-se ter o autor vários vínculos urbanos, em período não contínuo, de 01/05/1979 a 10/10/1995, além da atividade rural exercida de 08/01/1997 a 09/04/1998, junto à Usina Maracajú S/A e, posteriormente, a partir de 23/11/2000, como agricultor/assentado rural (fls. 13/21) em seu Lote rural, localizado no Assentamento Rural Boa Esperança, no município de Nioaque/MS. A inclusão em assentamentos realizados na área rural é indicativo de histórico e labor na área rural, merecendo reconhecimento para fins de concessão de benefícios previdenciários.

Quanto ao requisito etário, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade, em 10/02/2009, no curso da ação ajuizada em 07/08/2007, e também cumpriu a carência legalmente exigida (tabela anexa), pois conforme informações obtidas junto ao CNIS, às fls. 46/47, o autor computou 173 (cento e setenta e três) contribuições, ultrapassando o número mínimo de contribuições necessárias ao benefício vindicado para o ano de 2009, que exige 168 (cento e sessenta e oito) contribuições, na forma do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, assim, é de se conceder, no presente caso, a aposentadoria por idade nos termos do artigo 48, §3º da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. URBANO. CARÊNCIA CUMPRIDA. ART. 462 DO CPC. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - O autor não logrou comprovar o exercício de atividade rural, no período de 108 meses anteriores à data em que completou 60 anos de idade, pois, não obstante os documentos acima mencionados, demonstrando que era lavrador, estes são anteriores à data da certidão de seu casamento, na qual consta a profissão de carregador, assim como às informações encontradas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que dão conta que ele passou a exercer atividade urbana a partir de 1979, não havendo provas de que tenha retornado às lides do campo. II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pelo autor, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). III - O autor totalizou 156 meses de contribuição até 1996 (data da última contribuição vertida), portanto, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para 2004, ano em que completou 65 anos, que exige 138 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus à aposentadoria urbana por idade nos termos do art. 48, caput, da Lei nº 8.213/91. IV - A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91. V - Termo inicial fixado em 12.03.2004, data em que implementou o requisito etário. VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. VII - (...) IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil. X - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF3, AC n. 2005.03.99.012082-6, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 710) (g.n.)

Ressalte-se, com relação à perda da qualidade de segurado, o §1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 estabelece que, "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Cabe ainda acrescentar que o parágrafo primeiro do artigo 102 da Lei nº 8.213/91 acrescentado pela Lei nº 9.528/97 estabelece o seguinte:

"Artigo 102

(omissis)

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão do autor.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 10/02/2009, data em que implementou o requisito etário.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações

vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48, §3º, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do implemento do requisito etário (10/02/2009); o valor do benefício será fixado nos termos art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002189-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002189-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZAURA SEBASTIANA DA ROCHA DE SOUSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00032-3 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face de sentença, que julgou procedente o pedido da autora Izaura Sebastiana da Rocha de Sousa, que objetivou o benefício da prestação continuada previsto no artigo 203, V e artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo, condenando-o ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00.

Insurge a autarquia, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da r. sentença, a fim de julgar improcedente o pedido.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e

ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Social, assinala que o núcleo familiar é composto pela autora com 71 anos de idade e seu cônjuge com 65 anos e uma neta de 13 anos. Residência constituída de 6 cômodos, piso de lajota, sem forro, guarneçada por móveis em boas condições de uso e utensílios necessários às necessidades da família. A renda familiar advém do Auxílio Doença do cônjuge, no valor de um salário mínimo (fls. 74/76).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com 72 anos de idade, entretanto o requisito da miserabilidade não restou demonstrado, considerando que o benefício a que busca não pode ser empregado como uma complementação de renda familiar.

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos, pois a autora vive bem, em imóvel próprio, com 6 cômodos, além de não ser incapaz, apenas

apresentando doenças corriqueiras em razão da idade.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, comunique-se imediatamente à autarquia ré a decisão.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002346-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESULINO MANOEL DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 07.00.00110-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte na condição de cônjuge da *de cujus*, com óbito ocorrido em 23.10.2005.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar em favor do autor o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, a partir de 08.08.2007. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, atualizadas por juros legais a partir da citação (art. 293 CPC) e pela correção monetária, nos termos das Leis nºs 6.899/81 e 8.213/91, bem como legislação superveniente. Diante da sucumbência, condenou o requerido ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas, ou seja, aquelas compreendidas entre a data do requerimento administrativo e a data da sentença, conforme entendimento da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurada da *de cujus*. Aduz que a autora era costureira, tendo contribuído para o RGPS de 1988 a 1996, além de ter sido inscrita como empresária. Conclui que o autor inscreveu-se ainda como motorista, de modo que a falecida perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II da Lei nº 8.213/91 antes do seu óbito. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que o autor deveria comprovar que a falecida mantinha a qualidade de segurada no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes termos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 495.332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 15.04.2003, v.u., DJ 02.06.2003)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

- Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

- Recurso especial atendido."

(STJ, RESP nº 258.570/SP, Rel. Min. Fontes de Alencar, 6ª T., j. 16.08.2001, v.u., DJ 01.10.2001)

"EMBARGOS DE DIVERGENCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RURÍCOLA. LAVRADOR. MARIDO. ESPOSA. CAMPESINOS EM COMUM.

- Havendo início razoável de prova material (anotações no registro de casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício.

- "Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, e de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de camponeses comum ao casal."

- Embargos recebidos."

(STJ, ERESP nº 137.697/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 3ª Seção, j. 13.05.1998, v.u., DJ 15.06.1998)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL.

1. Documento no qual consta a qualificação profissional de lavrador do marido constitui razoável início de prova material do exercício da atividade rural, e é extensível à esposa em virtude da situação comum de rurícola do casal.

2. Agravo interno a que se nega provimento."

(AC 2007.03.99.013093-2, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 04.12.2007, DJU 09.01.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DA "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendida pela falecida as certidões de casamento, bem como de nascimento nas quais consta anotada a profissão de lavrador atribuída a seu marido.

II - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.

III - Restando comprovada nos autos a condição de marido e de filhos menores de vinte e um anos de idade à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

IV - (...).

X - Preliminares rejeitadas. Apelo do réu não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Apelação dos autores parcialmente provida."

(AC 2005.03.99.051717-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 03.04.2007, DJU 18.04.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. PROVA DOCUMENTAL DO MARIDO EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA FALECIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO SEGURADO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.

1. Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

3. Para se verificar a presença da qualidade de segurado, é necessária a comprovação da condição de rurícola da falecida esposa do Autor, sendo suficiente, para tanto, a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Aos autos foi carreado início de prova material da condição de rurícola do Autor. Ainda que exista prova material apenas de que o Autor exerceu atividade rural, é certo que os efeitos dessa prova são extensíveis integralmente à sua falecida esposa. Esse início de prova material foi corroborado pela prova testemunhal, segundo a qual o Autor e sua falecida esposa sempre exerceram atividade rural, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em estrita observância da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Restando comprovado nos autos o matrimônio entre o Autor e sua falecida esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4.º, artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

6. A parte autora pleiteou a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do ajuizamento da ação. Entretanto, a data de início do benefício, no caso, foi fixado, nos termos estabelecido na legislação vigente na data do óbito, no caso dos autos, o de cujus faleceu em 20/06/95, o benefício seria devido desde esta data, conforme o dispunha o artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação anterior estabelecida pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97. Todavia, merece parcial provimento o reexame necessário para fixar o termo inicial conforme requerido pelo Autor, pois o MM. Juiz "a quo" concedeu o benefício desde a data do óbito, reconhecendo-lhe direito em maior extensão ao que foi demandado, e, diante do pedido restritivo formulado pelo Autor na sua petição inicial, não pode o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em julgamento ultra petita.

7. Reexame necessário parcialmente provido. *Apelação do INSS improvida.*"

(AC 2003.03.99.029658-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 10.08.2004, DJU 13.09.2004)

Desse modo, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento do autor com a falecida, contraído em 14.06.1958, onde consta a profissão lavrador do autor (fls. 11); registros na CTPS do autor como trabalhador rural até 1972 (fls. 13/16); notas fiscais de produtor rural em nome do autor com data de emissão nos anos de 1973, 1975 e 1978 (fls. 17/19, 22 e 24); certificado de Inspeção Sanitária Animal Bovina, onde consta a inspeção de 15 (quinze) novilhas para o autor em 28.09.1977; notas fiscais de bis e vacas em nome do autor com data de emissão em 11.04.1978, 17.03.1978 e 27.06.1978 (fls. 21, 23 e 25); contrato particular de venda e compra de imóvel rural, datado em 27.07.1980, onde consta o autor como comprador na condição de agropecuarista (fls. 26); contrato particular de locação de pastagens, datado em 19.06.1981, onde consta o autor como locatário (fls. 27); notas fiscais de produtor rural em nome do autor, datadas em 16.11.1994 e 31.08.1996 com endereço na Fazenda Triângulo (fls. 72 e 74); notas fiscais de saída de produtos, datadas em 22.07.1995, 10.03.1998 e 25.02.1998, onde consta o autor como destinatário e sacado na Fazenda Triângulo localizada em zona rural (fls. 73, 75 e 76).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro que a falecida sempre foi lavradora e que trabalhou como diarista até o seu falecimento (fls. 65/66).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL.

PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido."

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurador, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurador do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da *non reformatio in pejus*.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.
- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.
- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

O fato de haver inscrição da *de cujus* como autônoma na ocupação costureira com recolhimentos previdenciários de 01/1985 a 10/1996, bem como a sua inscrição como empresária em 29.10.1993 e recolhimento previdenciário em 11/1996, além da inscrição do autor como autônomo na ocupação condutor de veículos em 01.08.1976 (CNIS - fls. 43/51) não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez comprovada a sua atividade predominante como rurícola. Observa-se, ainda, que os documentos de fls. 72/76 comprovam a atividade rural do autor após os períodos de trabalho urbano da falecida constante do CNIS, ou seja, demonstram que a falecida retornou ao trabalho no campo após exercer atividade urbana, o que perdurou até o seu falecimento, razão pela qual manteve a sua qualidade de segurada especial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. CARÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. TUTELA ESPECÍFICA.

- Qualidade de segurado do *de cujus* é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91). Não se há falar, portanto, em perda de tal qualidade (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

- Prova material, complementada pela testemunhal, demonstrativa do exercício de atividade como trabalhador rural do *de cujus*. Possibilidade. Precedentes jurisprudenciais.

- Exercício de atividade urbana, em curtos períodos, não tem o condão de afastar o direito da parte autora à percepção do benefício, pois a atividade predominante era de rurícola.

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- (...).

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3 AC 2006.03.99.010615-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 28.05.2007, DJU 20.06.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo *de cujus*, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - Embora o falecido tenha exercido atividade urbana (de 01.04.1979 a 31.10.1980), o compulsar dos autos revela que este retornou à faina rural, levando tal mister até data de seu falecimento.

III - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(APELREEX 1343277, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 09.02.2010, DJF3 03.03.2010)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JESULINO MANOEL DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 08.08.2007 (data do requerimento administrativo - fls. 28).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

2009.03.99.002909-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HORTENCIA ALVES RAMOS
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 08.00.00053-9 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* antecipou os efeitos da tutela no bojo da sentença e julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês.

Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, carência da ação por ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 28 de outubro de 2007 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 15.02.1969, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 10); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 21.12.1970, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início

razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros legais, desde a citação. Isento de custas. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde ao montante das prestações até a data do acórdão, de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito aos honorários advocatícios fixados na condenação pelo juízo *a quo*.

Com efeito, a verba honorária, deve incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), mantido o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APARECIDA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.06.2007 (data da citação - fls. 15º), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003597-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003597-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : ANISIA CANDIDA DO BOMFIM |
| ADVOGADO | : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| No. ORIG. | : 06.00.00019-6 2 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Atividade rural em regime de economia familiar. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da

condenação definitiva (Súmula nº 111 do C. STJ), sem condenação em custas e despesas processuais, salvo as devidamente comprovadas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autor interpôs apelação, pugnando pela majoração do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre as prestações vencidas até a data da implantação do benefício.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando o não cumprimento dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista não constar dos autos início de prova material a corroborar as alegações da autora, baseando-se em prova exclusivamente testemunhal. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela fixação dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês, bem como a redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior. Com as contraarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 06 (1976) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em regime de economia familiar - em especial por cópia de sua certidão de casamento realizado em 24/07/1937 (fls. 08), designando seu esposo como lavrador.

A autora acostou também aos autos cópias dos contratos de arrendamento de terras em nome de seu cônjuge (fls. 11/29), para o plantio de várias culturas, entre elas amendoim, milho, mamona, arroz e algodão, em período não contínuo de 22/06/1971 a 28/09/1985, sendo tais contrato corroborados pela notas fiscais de produtor informando a comercialização de "amendoim em casca" de 1969 a 1988, todas em nome do esposo da autora (fls. 32/51).

No que concerne aos dados constantes do PLENUS (fls. 69) quanto ao recebimento, pelo esposo da autora (Umbelino José Bonfim), de aposentadoria por idade na condição de "industrial", tal informação contraria os dados extraídos do CNIS (anexo) sobre seu vínculo junto à previdência social na qualidade de segurado especial, tendo inclusive cadastrado em seu nome o "Sítio São Paulo", com área de 12 hectares desde 31/12/1992.

Cumpram ressaltar inexistirem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, do recolhimento como contribuinte facultativo informado às fls. 71 - 17/12/1998, o que reforça a tese de não ter a autora se afastado do meio campesino até ter implementado o requisito idade (1976). Ademais, o depoimento da testemunha ouvida às fls. 81 ratifica o labor campesino exercido pela autora, juntamente com o marido e os filhos sem a ajuda de empregados.

E cabe esclarecer ainda que a exigência de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido não é absoluta para o caso em tela. Primeiramente porque na data da propositura da ação, a autora já contava com 85 anos de idade, sendo notória a impossibilidade de exercício de labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, verifica-se ter a autora preenchido os requisitos à concessão do benefício anteriormente - em 1976 - e o fato de não ter ingressado com a ação não pode lhe retirar este direito, consoante entendimento refletido no precedente a seguir transcrito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA.

APOSENTADORIA POR IDADE. ATENDIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A aposentadoria por idade rural não depende de prova material do período imediatamente anterior ao requerimento e é desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do STJ. 2. Com a edição da Lei 10.741/03 e suas atualizações, a perda da condição de segurado já não é considerada para o fim de aposentadoria por idade (Art. 30). 3. A regra existe para facilitar o segurado que, ou se prevalecerá da comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, ou de período mais remoto, de prova mais trabalhosa, suscetível, porém, de mostrar que já se achava satisfeito o requisito quando atingida a idade para aposentar-se. Precedentes desta Corte. 4. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 5. Recurso desprovido." (TRF3, AC n. 0042345-83.2010.4.03.9999, 10ª Turma, JUIZA CONVOCADA MARISA CUCIO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2012)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluindo o abono anual, conforme determinado pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS quanto aos juros moratórios, que incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; mantendo no mais a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026120-44.1997.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : LUIZ FERRAZ
ADVOGADO : LUIZ FERRAZ
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 97.00.26120-4 2 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o INSS a considerar como correta a renda mensal inicial de Cr\$ 18.406.949,56, e efetue o pagamento dos valores referentes ao período de 11.05.1993 a 26.03.2006 de acordo com a nova renda mensal inicial, corrigidos monetariamente, deduzidos os valores devidamente pagos e ressalvada a prescrição quinquenal. Os juros de mora deverão incidir à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação até 10.01.2003, quando passará a incidir no importe de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Custas processuais em reembolso.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Objetiva o autor o recálculo de sua renda mensal inicial, aduzindo que o réu deixou de considerar os valores efetivamente recolhidos dos salários de contribuição que compuseram o período básico de cálculo.

Considerando que houve reconhecimento por parte do INSS ao alegado na inicial, uma vez que promoveu a revisão administrativa do valor da aposentadoria do autor, apurando uma nova renda mensal inicial no importe de Cr\$ 18.406.949,56 ao invés de Cr\$ 10.826.923,55 inicialmente fixado, descabe maiores dilações acerca da matéria, tendo, inclusive, a contadoria judicial ratificado os cálculos efetuados pela Autarquia (575/576). A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005159-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005159-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA APPARECIDA DIAS VALADAO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00061-6 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, observada a concessão da gratuidade da justiça nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos etário e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Prequestiona a matéria para fins recursais e requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação, nos termos da inicial, fixando-se a verba honorária em 20% do valor da condenação até a liquidação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 195/208, opina pelo parcial provimento do recurso da parte autora, concedendo-se o benefício desde a citação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (caput), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998,

pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: *"O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006."* (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto,

d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.
2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.
2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do

benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: *Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."*

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. *Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Ino existência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).*

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: *A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):*

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela ino viável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. *Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário.*

O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO

ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita. (...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 68 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 21), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 100/102 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar, o núcleo familiar é composto pela autora e seu esposo, de 71 anos. A única fonte de renda provém da aposentadoria auferida por este, no valor de um salário mínimo mensal. Ressalte-se que mencionado valor sequer deve ser considerado no cálculo da renda *per capita* familiar, conforme determina o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), aplicado analogicamente, restando, portanto, configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (14.09.2007 - fls. 35), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, AgRg no Ag nº 1425946/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal

ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA APPARECIDA DIAS VALADAO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 14.09.2007 (data da citação - fls. 35), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005934-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005934-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : CLAUDIA STELA FOZ |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ANGELINA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SILVIA FONTANA FRANCO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP |
| No. ORIG. | : 08.00.00055-7 1 Vr POMPEIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma vez só, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 45/48 (prolatada em 20.11.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 19vº (02.06.2008), sendo aplicável a

nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de agosto de 2007 (fls. 09), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: título eleitoral da autora, datado de 28.07.1972, onde consta sua profissão como lavradora (fls. 10); certidão de casamento, contraído em 09.07.1983, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade de rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da

família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE

CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (cd às fls. 53). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANGELINA APARECIDA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 02.06.2008 (data da citação - fls. 19vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006121-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006121-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR ZUCOLIM PEREIRA
ADVOGADO : IVANI MOURA
No. ORIG. : 08.00.00026-9 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente nos termos das Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF da 3ª Região, com atualização conforme o art. 41 da Lei nº 8.213/91, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela isenção de custas. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 01 de dezembro de 1991 (fls.10), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 05.08.1963, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.11).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO

PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que

haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*
(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*
(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*
3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.38/39). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002). Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante às custas, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NAIR ZUCOLIM PEREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.04.2008 (data da citação - fls.19v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA

2009.03.99.007185-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA RODRIGUES
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00168-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde o momento em que cada parcela era devida, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, calculados de forma decrescente. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela isenção das custas e despesas processuais e pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 56/58 (prolatada em 22.10.2008) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fl. 34vº (07.02.2008), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 02 de setembro de 2007 (fls. 16), devendo, assim, comprovar 156 (cento e cinquenta e seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 19.03.1977, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 18); certidão de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 14.02.1979 e 22.06.1991, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 25 e 19/20); carteira de trabalho da autora, com registro como trabalhadora rural no período de 16.02.1989 a 26.05.1989 (fls. 23/24).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a

qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI

8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável

presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para

restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 60 e 61). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 30).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar a isenção de custas e despesas processuais e os honorários advocatícios nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 07.02.2008 (data da citação - fls. 34vº), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008638-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008638-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMARILHA DA SILVA MELO
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00032-4 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, carência da ação por ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Alega, ainda, que a aposentadoria prevista no art. 143, II, da Lei nº 8.213/91 deverá ser paga durante quinze anos apenas e não de forma vitalícia. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação dos juros de mora em 0,5% ao mês. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15 de agosto de 2005 (fls. 11), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 24.10.1970, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 10).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado

dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 44 a 53). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, ainda, não prosperar a alegação da autarquia previdenciária quanto à duração do benefício concedido, sendo de quinze anos o prazo fixado no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 tão somente para o segurado requerer o benefício previsto no referido artigo. A respeito do tema, cito abaixo precedentes desta E. Corte:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71. CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. ARTIGO 106 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. ARRIMO DE FAMÍLIA. PRAZO PARA PLEITEAR O BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

(...)

10. *O prazo de 15 (quinze) anos a que se refere o artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, faz alusão ao período em que os segurados poderão pleitear o benefício, a partir da vigência desta Lei. (...)*

15. *Remessa oficial não conhecida. Apelação não provida. Recurso adesivo parcialmente provido."*

(APELREE 2005.03.99.010029-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, Sétima Turma, j. 08.09.2008, DJ 28.01.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. AGRAVO RETIDO. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA. INOCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXERCÍCIO DE LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECTÁRIOS.

(...)

- *Concerne, ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91.*

(...)

- *Agravo retido e apelação do INSS improvidos."*

(AC 2005.03.99.048286-4, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, DJ 28.02.2007)

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OSMARILHA DA SILVA MELO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 25.08.2008 (data da citação - fls. 22), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008836-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008836-5/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA GENTIL OLIVEIRA PAES |
| ADVOGADO | : ABIMAELE LEITE DE PAULA |
| No. ORIG. | : 08.00.00089-7 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da propositura da ação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais, a contar da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas (Súmula 111, do C. STJ). Isento de custas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, carência da ação por ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 16 de agosto de 1994 (fls. 20), devendo, assim, comprovar 72 (setenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: carteira de trabalho da autora, com registro como trabalhadora rural no período de 18.02.1976 a 10.08.1976 (fls. 17); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí, em nome do marido da autora, com data de 22.08.1974 (fls. 17); certificado de reservista em nome do marido da autora, onde consta sua profissão como lavrador, com data de 16.06.1954 (fls. 18); título de eleitor do marido da autora, datado de 04.12.1973, onde consta sua profissão como lavrador (fls. 19); certidão de casamento, contraído em 12.05.1956, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 20); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 14.02.1957, onde consta a profissão da autora e de seu marido como lavradores (fls. 21); carteira de trabalho do marido da autora, com registro como trabalhador rural nos períodos de 01.04.1975 a 31.08.1975, 10.09.1975 a 10.08.1976, 16.08.1976 a 30.09.1976 e 01.10.1976 a 16.11.1976 (fls. 22/23).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório,

na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 56 e 57).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA GENTIL OLIVEIRA PAES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 26.05.2008 (data da propositura da ação - fls. 02), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009113-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009113-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : DANILO BUENO MENDES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA VIRGINIA FORSAN |
| ADVOGADO | : PATRICIA BALLERA VENDRAMINI |
| No. ORIG. | : 08.00.00142-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pelo Instituto Nacional do Seguro Social e por Maria Virginia Forsan em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 28.04.2011 (fls. 125/127), que julgou procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, *a partir da data da citação do RÉU para os termos desta Ação ou da negativa administrativa de implantação do benefício, se o caso*, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 134/146, alega a ausência de início de prova material do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso seja mantida a Sentença, pugna seja a correção monetária e os juros fixados nos termos da Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Recorre Adesivamente a autora (fls. 151/155) requerendo seja a data de início do benefício fixada a partir do requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da parte autora (fls. 156/167).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO. CERTIDÃO DE**

CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal da autora acostada à fl. 21.

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento, juntada aos autos à fl. 28, e a CTPS da autora e de seu esposo com contratos rurais (fls. 34/42 e 45/51) configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Os demais documentos não possuem a qualificação profissional da autora, tampouco de seu esposo e não podem ser utilizados como início de prova material de seu labor rural.

Porém, as testemunhas ouvidas (fls. 123/124) em 28.04.2011, não corroboraram a prova material apresentada. Ambas conhecem a autora há bastante tempo, mas informam que ela teria deixado de trabalhar nas lides campesinas, sendo que uma delas informa que isto teria se dado há cerca de 10 anos. Assim, não restou comprovado o tempo de carência exigido em lei (*in casu* 90 meses), no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 143 da Lei nº 8213/1991.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, restando prejudicado o Recurso Adesivo interposto pela autora, nos termos da fundamentação.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

P.I.C., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010845-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010845-5/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIS RICARDO SALLES |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | ELEONICE ANTERO LEMOS |
| ADVOGADO | : | IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00122-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, calculada com base nos artigos 50 e 143, da Lei 8.213/91, a partir da citação. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, desde a data do respectivo vencimento, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111, do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS alega a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e do recolhimento das contribuições, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela redução dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e

143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 15 de novembro de 2005 (fls. 12), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: carteira de trabalho da autora, com registro como trabalhadora rural no período de 15.07.1986 a 24.01.1987 (fls. 14/15); certidão de casamento, contraído em 23.01.1971, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 16); certidão de nascimento do filho da autora, ocorrido em 03.06.1971, onde consta a profissão do seu marido como lavrador (fls. 17).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em

qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os

acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*

2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

Precedentes.

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 53 e 54). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ELEONICE ANTERO LEMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com

data de início - DIB 06.10.2006 (data da citação - fls. 26), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011316-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011316-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA LETICIA DE PAULA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
No. ORIG. : 08.00.00040-6 1 Vt MACAUBAL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (30/07/2008), observada a prescrição quinquenal, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 8.213/91 e com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde a mesma data, além de custas e despesas processuais, e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, sobretudo a comprovação do exercício de atividade rural.

Pugnou, outrossim, pela isenção do pagamento das custas e despesas processuais, além da redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício

campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 2008 (fls. 09) e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, a cópia da certidão de casamento de seu genitor (fls. 19), realizado em 03/10/1942 e cópia de relação de matrícula referente aos anos de 1963 e 1964 (fls. 14/15), em que ele se encontra qualificado como "lavrador". Ressalte-se ser extensível a ela tal qualificação, constante de atos de registro civil. Junta ainda, cópia de contrato particular de arrendamento de uma área de 4,84 hectares (fls. 18), localizado no município de Sebastianópolis do Sul/SP em nome próprio, com validade de 01/07/2007 a 30/06/2010 para o fim de pastagem, e em que está qualificada como "lavradora".

Frise-se que os depoimentos testemunhais confirmam o labor rural da autora (fls. 44/45).

Cumpra ressaltar que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, o que reforça a tese de que a autora nunca se afastou do meio campesino.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, há de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, desde a data da citação, consoante já destacado em sentença.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento das custas e despesas processuais, e para adequar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, com as seguintes observações nos moldes do artigo 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Mantida, no mais, a r. sentença proferida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011320-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011320-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CLAUDIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00720-5 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a diminuta capacidade laborativa em decorrência de atropelamentos sofridos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que o laudo pericial de fls. 71/74 foi suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*, ante as minúcias relatadas, acerca das lesões sofridas em dois atropelamentos e precisão técnica do perito que concluiu pela incapacidade **parcial** laborativa do periciando, o qual pode ser readaptado para exercer função de menor complexidade, vide item 7 - Discussão e Conclusão do parecer médico.

Demais disso, a idade do autor, com 46 anos, atualmente, lhe favorece o reingresso ao mercado de trabalho, de

modo a resguardar o próprio sustento e de sua família.

Outrossim, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica, seja por ausência de vínculo empregatício, seja pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012080-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012080-7/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA VALDA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | ADEMIR SOUZA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00069-5 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, com abono anual, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente, nos termos da Lei nº 8.213/1991, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e

143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício. Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de novembro de 2006 (fls. 19), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 24.11.1969, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls. 20); certidão de nascimento de Valdenice dos Santos, filha da autora, ocorrido em 17.02.1973, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls. 21); e certidão de nascimento de Maria Aparecida dos Santos, filha da autora, ocorrido em 28.10.1971, em domicílio rural (fls. 22).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em

qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os

acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.
2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.
3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)
2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 56/59). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, verifica-se em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 38) e ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV (fls. 39), acostados aos autos pelo INSS, que a autora se cadastrou junto à Previdência Social como empregada doméstica, tendo recolhido contribuições individuais relativas às competências de 12/1993 a 04/1994, 02/1999 a 10/2007 e 01/2008 a 05/2008, fato corroborado pelo relato das testemunhas, do qual se depreende que a autora deixou o trabalho no campo e passou a trabalhar como doméstica a partir de 1999, aproximadamente (fls. 58/59). No entanto, isso não impede a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que restou demonstrado pelo conjunto probatório o exercício predominante de atividades rurais pelo período correspondente à carência.

Como bem assinalado na r. sentença, "não se pode desprezar a questão de a autora ter, durante boa parte de sua vida trabalhado como empregada doméstica (...). Ocorre que, como afirmado pelas testemunhas, a autora não possuía outra alternativa senão laborar na qualidade de empregada doméstica na área urbana, em razão da escassez da atividade na área rural desta região. (...) Tal acontecimento não desabona a autora em sua pretensão, mesmo porque a lei faculta o preenchimento da lacuna dos períodos de forma descontínua, sendo caso de aplicá-la ao caso concreto, mesmo porque a atividade da autora na área rural perdurou por um período aproximado de 14 anos (...)".

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi

do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA VALDA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 15.08.2008 (data da citação - fls. 29), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012568-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012568-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA ELIAS DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO |
| No. ORIG. | : 07.00.00121-2 1 Vr ITAJOBÍ/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssimos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data do requerimento administrativo (03/12/2007), com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, de acordo com os índices legais, e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas posteriores à implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 19 (1979) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de certidão de casamento (fls. 18), ocorrido em 31/07/1945, na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, sendo que desde 20/08/2007 recebe pensão por morte de trabalhador rural (fls. 48), em razão do óbito de seu marido, ocorrido em 22/12/1993, o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 109/110).

E, quanto ao informado pelas testemunhas sobre a autora ter parado de trabalhar há cerca de 08 (oito) anos atrás, anote-se que a exigência de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido não é absoluta para o caso em tela.

Primeiramente porque na data da propositura da ação, a autora já contava com 83 (oitenta e três) anos de idade, sendo notória a impossibilidade de exercício de labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, a exigência da comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido também deve ser mitigado no caso em tela, já que entre a data do casamento da autora (31/07/1945) até o óbito de seu falecido esposo (22/12/1993), passaram-se quase 50 (cinquenta) anos de trabalho, corroborado pelos depoimentos testemunhas, o que demonstra o cumprimento do período mínimo de carência. Assim, há de prevalecer o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que fica afastada a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior, se os demais requisitos já haviam sido preenchidos anteriormente. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 -

Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao ruralista dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013337-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013337-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE VENTRONI PERLUIZ
ADVOGADO : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00059-0 2 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas desde os respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do recolhimento de contribuições previdenciárias, bem como o não cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 24 de setembro de 2006 (fls.12), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.10.1967, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.13); certidões de nascimento de filhos da autora, em 05.11.1968, 01.03.1970, 24.03.1974 e 01.03.1979, onde consta a profissão do pai como lavrador (fls.14/17); notas fiscais em nome do marido da autora e outro, emitidas em 11.10.1974, 14.07.1975, 26.07.1978, 29.06.1979, 13.08.1983, 17.03.1984, 09.05.1985, 24.06.1986, 05.08.1987, onde consta a comercialização de café e mamona (fls.18/26); declarações cadastrais - produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Jardim, em Osvaldo Cruz, com datas de 02.05.1986 e 26.08.1992 (fls.27 e 29); pedido de talonário de produtor, em nome do marido da autora, com endereço no Sítio Jardim, em Osvaldo Cruz, com data de 09.10.1986 (fls.28).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado

dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja

prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.59/60).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante à verba honorária, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA JOSE VENTRONI PERLUIZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 22.09.2008 (data da citação - fls.35v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016685-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016685-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMELITA DIAS MACHADO BERNARDES
ADVOGADO : ISMAEL CAITANO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00114-3 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 500,00. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões de Apelação, sustenta o INSS a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência, bem como a necessidade de recolhimento das contribuições.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da sua certidão de nascimento, indicando que a família residia na zona rural e atestado de antecedentes criminais do suposto companheiro, atestando a sua condição de lavrador.

Das testemunhas, uma delas afirma conhecer a autora há 5 anos enquanto a outra diz conhecer a requerente há 15 anos e que, nesse período sempre exerceu a atividade rural, o que faz até os dias de hoje.

Destaco, inicialmente, a ausência de qualquer documento capaz de demonstrar a alegada união estável da requerente com o Sr. José Carlos dos Santos, motivo pelo qual resta inviabilizada a possibilidade de extensão da condição de lavrador dele.

Ademais, analisando o conjunto probatório é possível concluir que a autora não demonstrou o desempenho da atividade rural durante o período de carência legalmente exigido (138 meses), tendo em vista que o relato das testemunhas não se revelou apto a corroborar a certidão de nascimento, razão pela qual não merece prosperar a pretensão da parte autora.

Nesse sentido, colaciono entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

- 1. Ausência de início de prova material que comprove o cumprimento do período de carência exigido em lei.*
 - 2. A cópia da certidão de casamento, onde consta a profissão do marido da autora como sendo lavrador, não se presta à comprovação dos 78 meses exigidos pela legislação de regência, pois tal documento, juntado aos autos como prova material, data de 2002 e as testemunhas ouvidas afirmam que têm conhecimento de que a autora trabalhou na roça até 2005, comprovando apenas 36 meses, muito aquém da carência necessária.*
 - 3. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual está alicerçada na legislação que disciplina o benefício bem como em jurisprudência da Colenda Corte Superior.*
 - 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*
 - 5. Agravo desprovido.."*
- (TRF 3ª Região, AC 1429024 - 00205132820094039999, 10ª Turma, j. 22/11/2011, CJI 30/11/2011, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira).*

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018552-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018552-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GERALDA LIMA BARBOSA
ADVOGADO : MARCELO LIMA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00032-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental e testemunhal. Benefício deferido.

Primeiramente, retifique-se a autuação para dela constar o nome correto da autora como sendo "GERALDA LINA BARBOSA", com as anotações e cautelas de praxe.

No mais, aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, suspendendo, contudo a exigibilidade de tais pagamentos, visto que beneficiária da assistência judiciária gratuita, observando-se o regime de cobrança do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

O INSS interpôs agravo retido (fls. 45/48) da decisão de fls. 44, que afastou a preliminar argüida em contestação pelo INSS no tocante à necessidade de prévio pedido feito na via administrativa.

Inconformada, a autora ofertou apelação, aduzindo que preenche os requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo INSS, tendo em vista o não cumprimento do disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 10 (2006).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 16), ocorrido em 22/09/1968, na qual seu marido foi qualificado como lavrador.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral, que confirmou a condição da autora (fls. 55/59).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, há de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação (01/04/2008 - fl. 24v), à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELO INSS E DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural e reformar *in totum* a r. sentença. Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência. Cumpra-se.

São Paulo, 25 de junho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018563-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018563-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LEONIDA LOPES DE REZENDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00004-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* cassou a tutela antecipada deferida (fls. 29/30) e julgou improcedente a ação, condenando a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora alega, em síntese, preencher os requisitos etário e da condição de miserabilidade, nos termos do art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. Requer o provimento do apelo, a fim de ser julgada procedente a ação e concedido o benefício desde o ajuizamento da ação, fixando-se a verba honorária em 15% do valor da condenação até a implantação do benefício, descontando-se os valores já recebidos a título de tutela antecipada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 198/201, opina pelo parcial provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei,

razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (in Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per

capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº

10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretedado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Nesse sentido o entendimento firmado pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça nos autos do incidente de uniformização de jurisprudência Petição nº 7.203, *in verbis*:

"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento."

(STJ, Petição nº 7.203-PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, j. 10.08.2011, DJe 11.10.2011)

No mesmo sentido os acórdãos proferidos nos: AgRg no Ag nº 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011; AgRg no Ag nº 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Junior, 6ª T., j. 18.10.2011, DJe 17.11.2011; AgRg no REsp nº 1247868/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 27.09.2011, DJe 13.10.2011.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino corrência de violação do artigo 203, V, da CF ou ino observância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de ino constitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo). (RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, decisões monocráticas daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public.

10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 71 anos de idade na data do ajuizamento da ação (fls. 15), requereu benefício assistencial por ser idosa.

O estudo social de fls. 81/84 dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem tê-la provida por sua família, dependendo do benefício assistencial para as necessidades básicas. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em outubro de 2007, a autora reside com o marido, de 74 anos, e com o filho Jurandir, maior de 21 anos, alcoólatra e desempregado, em imóvel próprio, com 05 cômodos. Nos termos do artigo 16, inciso I da Lei nº 8.213/91 c/c o artigo 20, parágrafo 1º da Lei nº 8.742/93, o filho Jurandir não compõe o núcleo familiar, devendo ser excluído do cálculo da renda *per capita*. A renda familiar provém da aposentadoria por invalidez recebida pelo cônjuge da autora no valor de um salário mínimo mensal. No entanto, mencionado valor sequer deve ser considerado no cálculo da renda *per capita*, conforme determina o parágrafo único, do artigo 34, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), aplicado analogicamente, restando configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

O termo inicial do benefício na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (21.02.2007 - fls. 39), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, AgRg no Ag nº 1425946/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 22.11.2011, DJe 01.12.2011).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LEONIDA LOPES DE REZENDE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício assistencial de prestação continuada, com data de início - DIB 21.02.2007 (data da citação - fls. 39), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018906-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUCIDIA TEIXEIRA DELGADO
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00164-8 2 Vt ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por Lucidia Teixeira Delgado e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 23.07.2006.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação para condenar o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor da autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da data do óbito, ou seja, 23.07.2006 (fls. 08), incidindo, sobre as parcelas em atraso, correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios oficiais de atualização, além do Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e subseqüentes alterações. Sobre as prestações atrasadas, outrossim, deverão ser acrescidos juros de mora, desde a citação, à razão de 0,5% ao mês, até a data de entrada em vigor do novo Código Civil, momento em que deverá ser o percentual majorado para 1%. Em vista da sucumbência, deverá o INSS arcar com o pagamento de verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, ressalvadas parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Não haverá reembolso de custas e despesas processuais, salvo aquelas devidamente comprovadas.

Em razões recursais, a parte autora requer a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, correspondendo às parcelas vencidas até a implantação do benefício.

A autarquia previdenciária, por sua vez, apelou sustentando, em síntese, a ausência da qualidade de segurado do *de cujus*. Caso seja mantida a procedência da ação, requer a fixação dos juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, bem como a redução dos honorários advocatícios para o percentual de 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões da parte autora, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da dependência econômica da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que o falecido recebia amparo social ao idoso desde 10.02.2004 (NB 130.982.572-3 - fl. 25), que cessa com a morte do beneficiário, nos termos do artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.742/93, e que, portanto, não gera direito ao pagamento de pensão aos seus dependentes.

No entanto, o beneficiário não perde o direito à pensão por morte quando o falecido tinha, na verdade, direito à aposentadoria por invalidez ou idade e o INSS lhe concedeu de forma equivocada o benefício assistencial. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. TRABALHADOR RURAL QUE RECEBIA LOAS. DIREITO A APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - (...).

II - *O fato de o falecido ter recebido benefício assistencial ao idoso não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade na ocasião da equivocada concessão do benefício assistencial. Qualidade de segurado comprovada.*

III - (...).

VIII- *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC 2007.03.99.001219-4, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. TRABALHADOR RURAL FALECIDO QUE RECEBIA BENEFÍCIO ASSISTENCIAL QUANDO, NA REALIDADE, FAZIA JUS À APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA. IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo social para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por idade, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

3. Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Comprovada a condição de esposa do "de cujus", a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

5. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte.

6. Não ocorrendo nenhuma das situações previstas nos incisos I a III do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício é a data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

7. Honorários advocatícios mantidos em 15% (quinze por cento), incidindo, entretanto, apenas sobre as parcelas devidas até a data da sentença, em consonância com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

8. Reexame necessário não conhecido. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(AC 2005.03.99.012400-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 10.05.2005, DJU 08.06.2005)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE- CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício n.º 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação.

II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar n.º 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar n.º 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua".

III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte.

IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91.

V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve

abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ).

VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida.

(AC 2002.03.99.020271-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., j. 08.11.2004, DJU 13.01.2005)

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o falecido completou 60 (sessenta) anos de idade em 05 de março de 1998 (fls. 07), devendo assim, comprovar 102 (cento e dois) meses de atividade rural para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento da autora com o *de cujus*, ocorrido em 27.02.1960, onde consta a profissão lavrador do falecido (fls. 07); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 08).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

II. Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurador obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

III. Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural do falecido por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls. 43/44).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o falecido implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de o falecido haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITO ETÁRIO POSTERIOR. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. PROVIMENTO NEGADO.

1. O segurado logrou êxito em demonstrar o cumprimento de todos os requisitos necessários para a percepção da aposentadoria por idade - carência, idade mínima e condição de segurado.

2. Faz-se desnecessária que a implementação destes requisitos ocorra simultaneamente. Tem direito ao benefício o obreiro que ao atingir a idade mínima para a concessão não possui mais a condição de segurado.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgREsp nº 515.114, Sexta Turma, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 06.09.2005, DJU, 26.9.2005, p. 473)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, *ex vi* do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Presentes, portanto, os requisitos legais à percepção de aposentadoria por idade ao falecido.

Com isso, o *de cujus* manteve a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, já que deveria estar em gozo de benefício de aposentadoria por idade rural, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUCIDIA TEIXEIRA DELGADO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 23.07.2006 (data do óbito - fls. 08) , e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 27 de julho de 2012.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018942-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018942-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SIMONE LEAL DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00084-7 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, no valor de 01 (um) salário mínimo, inclusive abono anual, desde a data da citação. Para o cálculo das prestações atrasadas, deverá incidir correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do art. 41, §7º, da Lei nº 8.213/91. Os juros de mora devem incidir a partir da sentença, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não houve condenação do INSS em custas em razão de ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não restar comprovada a atividade rural exercida pelo autor. Se esse não for o entendimento, requer que a redução do valor dos honorários advocatícios, com observância ao disposto no art. 20, §4º. Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. STJ.
O recurso foi contrarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desatura o princípio de prova documental amealhado;

durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário (2007) - fl. 14 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, cópias de sua CTPS (fls. 16/17), em que há registros de atividade rural, no período de outubro de 1992 a janeiro de 1996 e setembro de 1999 a agosto de 2001; cópia de certidão de casamento (fl. 15), realizado em 30/05/1969, cópia da certidão de nascimento do filho do autor (fl. 28), ocorrido em 26/09/1973 e cópia da certidão de casamento de sua filha (fl. 29), realizado em 26/12/1998, documentos nos quais o requerente foi qualificado "lavrador"; carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul (fl. 21), ocorrida em julho de 1988; registro de empregado (fl. 25), datado de setembro de 1980, no qual consta que o autor exerceu a função de "tratorista", a partir de setembro de 1980; documento de rescisão de contrato de trabalho (fl. 26), de maio de 1989, em que consta que o autor exerceu o cargo de "servidor geral (rural)" para a empresa "Gertrudes de Miranda Souza" e contrato particular de meação de lavoura cafeeira (fls. 32/33), firmado pelo requerente em março de 1997.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural do autor (fls. 57/58).

Por sua vez, conforme informações extraídas do sistema CNIS (fl. 55), a despeito do autor apresentar registro de vínculo urbano, no período não contínuo, de setembro de 1999 a maio de 2001, não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se refere a período relativamente curto de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada conforme fixado pela r. sentença, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, para manter a r. sentença recorrida, no entanto, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019196-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019196-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA COELHO
ADVOGADO : CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS
No. ORIG. : 08.00.00036-6 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação, corrigindo-se monetariamente e com incidência de juros legais de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas em razão da isenção prevista no art. 8º, §1º da Lei 8.620/93.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não restar comprovada a atividade rural exercida pela autora. Se esse não for o entendimento, requer que na fixação dos juros de mora, seja observado o disposto no art. 45, §4º, da Lei 8.212/91 e a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento), incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, a teor do disposto no art. 20, §4º. Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. STJ.

O recurso foi contrarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário (2001) - fl. 10 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, cópias de sua CTPS (fls. 11/12), em que há registros de atividade

rural, no período não contínuo, de abril de 1990 a dezembro de 1994; certidão de nascimento do filho da requerente (fl. 14), ocorrido em 17/11/1976, em que seu marido foi qualificado "lavrador" e cópias da CTPS do cônjuge da autora (fls. 15/17), em que há registros de vínculos rurais, no período não contínuo, de março de 1987 a dezembro de 2002.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora (fls. 65/66).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada conforme fixado pela r. sentença, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência de juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020781-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020781-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA CANDIDO LUIZ
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00008-7 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 16.10.2003.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, em consequência, condenou o réu a pagar à autora o benefício de pensão por morte no importe de um salário mínimo mensal, incluindo-se o abono anual a que alude o artigo 40 da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista não haver documento nos autos de que a autora tenha formulado requerimento administrativo, o benefício será devido a partir da citação. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas que deveriam ser pagas e acrescidos de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Em razão do princípio da causalidade, o réu arcará com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da sentença, conforme a Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Não há despesas processuais, por força do artigo 6º da Lei nº 11.608/03. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a autarquia previdenciária sustenta, em síntese, que não restou comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do *de cujus*, tendo em vista a ausência de demonstração do seu trabalho rural. Prequestiona a matéria para fins recursais. Caso seja mantida a procedência da ação, aduz que os honorários advocatícios não devem incidir sobre as parcelas vencidas e nem ultrapassar o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido (fls. 15); certidão de casamento de Rosa Laurindo da Silva, onde consta a autora e o falecido como seus pais (fls. 16); certidão de óbito do *de cujus*, onde consta que este vivia maritalmente com a autora há 60 (sessenta) anos, de cuja união deixou nove

filhos (fls. 19).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 66), a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em juízo, afirmou que o falecido era marido da autora e teve com ela vários filhos, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido, ocorrido em 29.07.1972, onde consta a profissão lavrador do *de cujus* (fls. 15); cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena datada em 09.03.1976 em nome do falecido (fls. 18); notas fiscais de produtor rural, onde consta o *de cujus* como remetente da mercadoria com datas de emissão de 1971 a 1976 (fls. 20/25). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, como os assentamentos de registro civil.

Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, deixa claro que o falecido era lavrador (fls. 66).

Presente, portanto, o início de prova material corroborado pela prova oral a ensejar a concessão do benefício de pensão por morte. Neste sentido os acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, RESP nº 718.759/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.03.2005, v.u., DJ 11.04.2005)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL

CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP nº 887.391/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.11.2008, v.u., DJ 24.11.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

- A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural.

- A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.

- Precedentes.

- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 236.782/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 18.04.2000, v.u., DJ 19.06.2000)

Decidiu também esta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO DE CUJUS. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. RESPONSABILIDADE DOS EMPREGADORES. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Restando comprovada nos autos a condição de esposa e de filhos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural a certidão de casamento, bem como a de óbito, nas quais consta anotada a profissão de lavrador do de cujus.

IV - Havendo nos autos início razoável de prova material corroborada por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola do falecido, para fins de pensão previdenciária.

V - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo falecido, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

VI (...)

X - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e recurso adesivo das autoras parcialmente providos. Parecer ministerial acolhido."

(AC 2007.03.99.001749-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 26.08.2008, DJF3 03.09.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.

1 - O fato de o "de cujus" ter recebido o benefício de amparo previdenciário para pessoa portadora de deficiência não impede a concessão de pensão por morte aos seus dependentes, quando restar comprovado que o extinto, na realidade, fazia jus ao recebimento de aposentadoria por invalidez, na ocasião da concessão equivocada de benefício assistencial.

2 - Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno desprovido."

(AC 2004.03.99.011736-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15.07.2008, DJF3 20.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. BENEFÍCIO DEFERIDO.

- A Lei Complementar nº 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, que consistia na prestação de benefícios aos rurícolas, entre eles a pensão por morte.

- Aplicação da Lei Complementar nº 16/73 e do Decreto nº 73.617/74, vigentes à época do óbito.

- A esposa é considerada dependente do segurador, sendo sua dependência econômica presumida.

- Comprovada a condição de segurador do falecido, à vista da demonstração de exercício de atividade rural até o falecimento.

- Cumpridos os requisitos, o benefício deve ser implantado a partir da citação, conforme fixado na sentença, à falta de impugnação autoral e à luz do princípio da *non reformatio in pejus*.

- As parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente, a partir do termo inicial do benefício, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- Incidem juros, a partir da citação, à taxa legal.

- Honorários advocatícios fixados na sentença, em R\$ 300,00, em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do CPC

- Remessa oficial e recurso autárquico improvidos.

- Mantida tutela antecipada concedida na sentença."

(AC 2001.61.02.002902-5, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 01.04.2008, DJU 16.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(AC 2001.03.99.001483-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03.11.2003, DJU 04.12.2003)

Ainda que assim não fosse, tendo em vista o fato de constar na certidão de óbito a profissão do falecido como aposentado (fls. 19), bem como pelo fato da testemunha ter afirmado que o *de cujus* sofreu um acidente enquanto trabalhava na roça e que estava "encostado" (fls. 60), observa-se que a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o falecido completou 60 (sessenta) anos de idade em 17 de outubro de 1981 (fls.18), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de nascimento do filho da autora com o falecido, ocorrido em 29.07.1972, onde consta a profissão lavrador do *de cujus* (fls. 15); cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena datada em 09.03.1976 em nome do falecido (fls. 18); notas fiscais de produtor rural, onde consta o *de cujus* como remetente da mercadoria com datas de emissão de 1971 a 1976 (fls. 20/25). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR

MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rural alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO.

EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem

no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, a testemunha inquirida, mediante depoimento colhido em audiência, deixa claro o exercício da atividade rural do falecido (fls. 66).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, o *de cujus* implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de o falecido haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo

tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Com isso, observa-se que a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão do benefício de pensão por morte se o falecido já havia preenchido em vida todos os requisitos necessários para a obtenção de qualquer aposentadoria, nos termos do artigo 102, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91 e da Lei nº 10.666/03. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II- Quando efetuou o último recolhimento em 1998 já vigia a Lei n. 8213/91. Tendo em vista que a última contribuição foi efetuada em 04/04/1998, e o falecido contava com mais de 120 contribuições, o período de graça previsto na lei cessou em 06-06-2000. Em tese, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

III- Em 28-04-2003- data em que completou 65 anos de idade- o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da lei 8213/91 o de cujus comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condenação de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, da Lei 8213/91).

IV- Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

V- Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.

VI- (...)

XVIII- Apelação provida.

(AC nº 2005.60.06.000449-3, Rel. Des. Federal Marisa Santos, Nona Turma, j. 24.03.2008, DJF3 17.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO PRO MORTE. RURAL. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA. ARTIGO 102, § 2º, DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DA PENSÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

1- O art. 16, parágrafo 4º, da lei n.º 8.213/91, estabelece presunção de dependência econômica para pessoas citadas no inciso i. Entre elas estão os cônjuges, como é o caso da autora.

2- Desnecessário o recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

3- Comprovado pelos documentos e testemunhas que o falecido era trabalhador rural até o momento em que foi acometido por mal súbito.

4- A jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado quem deixa de recolher contribuições em razão da incapacidade laborativa.

5- Mesmo que assim não fosse, o "de cujus" ao falecer já havia completado os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade devida à trabalhador rural, sendo aplicável, na espécie, o disposto no artigo 102, § 2º, da lei n.º 8.213/91.

6- (...).

10- Nego provimento à apelação da autora e da autarquia.

(AC Nº 1136594, Rel. Juíza Convocada Vanessa Mello, Nona Turma, j. 12.05.2008, DJF3 25.06.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS. Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada JOSEFA CANDIDO LUIZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 30.03.2007 (data da citação - fls. 33), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021935-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021935-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALFREDO DE CARVALHO
ADVOGADO : CARINA VEIGA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00154-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, no valor de 01 (um) salário mínimo, inclusive gratificação natalina, a partir data da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento, de uma só vez, das parcelas em atraso, assim consideradas as vencidas entre a data da citação e o implemento do benefício, incidindo sobre elas correção monetária e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil. Condenou o vencido ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Foi interposto agravo de instrumento pelo INSS (2009.03.00.001918-6), às fls. 73/79, contra decisão de fl. 61, que antecipou os efeitos da tutela, após a prolação da sentença de mérito, sendo que foi-lhe dado provimento, para anular a decisão que concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não restar comprovada a atividade rural exercida pelo autor. Se esse não for o entendimento, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, incidentes até a data da sentença.

O recurso foi contrarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário (2005) - fl. 07 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, por declaração emitida pela Justiça Eleitoral de Taquarituba - SP (fl. 13), na qual consta que, por ocasião da inscrição do título eleitoral do autor, ocorrida em 13/11/2003, este informou ser sua ocupação principal "trabalhador rural".

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural do autor (fls. 49/50).

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, máxime, de trabalho urbano, o que reforça a tese de que o autor nunca houvera se afastado do meio campesino.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada conforme fixado pela r. sentença, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Por fim, conforme consta das informações extraídas do sistema CNIS - DATAPREV, que passa a fazer parte desta decisão, o autor recebe "amparo social ao idoso" desde 22/07/2010. Nesse sentido, dada a impossibilidade de cumulação de ambos os benefícios, nos termos do art. 20, §4º da Lei nº 8.742/1993, determino a compensação dos valores recebidos a título de amparo social, devendo ainda ser cessado o pagamento do benefício assistencial à parte autora a partir da data da implantação da aposentadoria por idade.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para esclarecer a incidência do percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027860-15.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.027860-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : FORTUNATA DE AZEVEDO GOES
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGUES RODRIGUES LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.02792-2 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou improcedente seu pedido.

Sem condenação em honorários advocatícios diante da justiça gratuita.

Em razões de apelação (fls. 79/84) alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a

existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (23/08/1935).

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos como início de prova documental a cópia da Certidão de Casamento, realizado em 04/10/1979 (fl. 12) e cópia do Título Eleitoral do cônjuge datado de 1982 (fl. 14) cuja qualificação do marido, em ambos os documentos, é lavrador.

As testemunhas ouvidas conhecem a autora há mais de 20 anos e confirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, em algumas propriedades da região, não havendo contradição que pudesse suscitar dúvidas.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971 disciplinava os benefícios do sistema previdenciário rural e a aposentadoria por idade chamada de aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 4º, caput), entretanto, o parágrafo único do referido artigo determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Com o advento da Lei n.º 8.213/1991, os trabalhadores rurais que não se aposentaram por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com a entrada em vigor da Lei de Benefícios, quando preenchidas as condições necessárias.

Assim sendo, preenchidos os requisitos necessários para a obtenção do benefício - exercício de trabalho rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991 e idade mínima exigida, os fatos pretéritos à vigência da referida lei que constituíram o direito aos benefícios previdenciários se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido.

(AC 200961220006690, Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)

Ressalte-se que a Lei n.º 10.666 de 2003, para efeito da aposentadoria no seu artigo 3º, parágrafo 1º, dispõe que a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, conquanto tenha o segurado tempo de serviço correspondente ao exigido para efeito de carência a qual, na hipótese, obedece ao artigo 142 da Lei de Benefícios.

A autora completou o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios (60 meses) quando alcançou a idade necessária para pleitear seu direito, preenchendo, portanto, os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação (19/02/2008), momento no qual o INSS teve conhecimento do pleito, observada a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios que atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1 A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo para condenar a autarquia-ré a pagar à autora o benefício a que faz jus, nos termos da fundamentação.

Determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora FORTUNATA DE AZEVEDO GOES para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB da citação (19/02/2008) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028912-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028912-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RYAN OTAVIO NOGUEIRA ZANIBONI incapaz
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI
REPRESENTANTE : DANIELA APARECIDA NOGUEIRA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PIERAMI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00082-1 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto por Ryan Otávio Nogueira Zaniboni, em face da r. Sentença (fls. 100/102) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Houve condenação em custas processuais, respeitando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Sustenta o Autor, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Requer sejam os honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo conhecimento e provimento do Recurso de Apelação interposto pela parte Autora (fls. 134/141).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Esta é a hipótese dos autos.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 85/87), o Autor é portador de grave e profunda lesão auditiva bilateral, irreversível, isto é, sem possibilidade de cura. Afirma que, considerando os elementos expostos, apresenta incapacidade total e permanente para o desenvolvimento de atividades condizentes com sua atual faixa etária.

Ademais, o estudo social (fls. 60/62), realizado em 29 de Julho de 2008, revela que o Autor reside em imóvel alugado (R\$250,00 - duzentos e cinquenta reais), de quatro cômodos, mobiliados com pouquíssimos móveis e utensílios, organizado e em boas condições de higiene, com sua mãe e sua irmã, menor de idade. A renda mensal familiar corresponde ao valor percebido pelo Autor e sua irmã, a título de pensão alimentícia, no montante de R\$450,00 (quatrocentos e cinquenta reais), dos quais um terço é a ele destinado, sendo o restante destinado a sua irmã.

Desta feita, o Autor preenche os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício pleiteado. Corroborando com tal afirmativa, temos que na data de 24.08.2009 o benefício foi concedido administrativamente, fato que nos leva ao certo posicionamento da presente decisão.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 26.10.2007 (fl. 26 vº).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 26.10.2007 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030093-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030093-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARISTIDES XAVIER DA SILVA e outro
: DORACI BINATTI XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : ALVARO VULCANO JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00247-9 1 Vt ATIBAIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícolas. Regime de economia familiar. Início de prova documental do trabalho rural dos autores. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefícios deferidos.

Aforada ação de "Aposentadoria por idade rural", em 15/12/2008 por ARISTIDES XAVIER DA SILVA e

DORACI BINATTI XAVIER DA SILVA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** dos pedidos (fls. 32/35), para determinar à autarquia ré a implantação dos benefícios requeridos, correspondentes a um salário mínimo mensal a cada um dos autores, a partir da data da citação (13/02/2009 - fl. 23), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, estes a contar da citação. Condenou, outrossim, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, corrigida até o pagamento.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 50/55), defendendo a reforma da r. sentença, sob alegação de que não restou demonstrada nos autos a atividade rural dos autores, sob manto da economia familiar, de modo que não fazem jus - ambos - aos benefícios postulados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Na inicial, postulam os autores - vale ressaltar, marido e mulher - a concessão de "Aposentadoria por idade", a cada um, na condição de trabalhadores rurícolas, de mesmo núcleo familiar.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qual idade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, os postulantes comprovaram o cumprimento do requisito etário, ambos no ano de 2006 (fl. 07/08).

Foi apresentado início de prova material do trabalho campesino, consubstanciado no certificado de isenção do serviço militar, expedido em 30/03/1965 (fl. 17), no qual o cônjuge varão é qualificado como "lavrador".

Na sequência, cópia de escritura de venda e compra de certo imóvel rural (fls. 18/19), na qual o autor - embora menor, relativamente incapaz, tendo sido assistido, naquele ato, por seu genitor - figura dentre os compradores; merece relevo, pois, a informação contida na referida escritura, acerca da qualidade do autor, descrito como "agricultor".

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida de duas testemunhas, as quais confirmaram a condição dos autores, em trabalho familiar (fls. 42/47).

E de acordo com as informações extraídas da base de dados do próprio ente previdenciário - CNIS, cuja juntada ora determino - o autor cadastrara-se em 18/04/1971, na condição de "produtor rural", tendo vertido inúmeras contribuições até, pelo menos, outubro/2003; enfatizo, ainda, a situação de "segurado especial" do autor, devidamente reconhecida pelo INSS - e também inserida no informativo que ora se junta - em virtude de o autor ser proprietário de glebas rurais de proporções modestas (16,60 e 5,90 hectares), localizadas no município de Atibaia/SP, as quais totalizam número inferior a 4 (quatro) módulos fiscais.

Doutra via, com relação à autora, observo que os poucos recolhimentos vertidos pela mesma, sob a profissão de "costureira" - de julho/1999 a setembro/2003, conforme CNIS cuja juntada já se determinou - não trazem mácula à sua qualidade de rurícola.

Dessa forma, comprovados os preenchimentos dos requisitos legais, devem ser deferidas as benesses aos autores, correspondentes a um salário mínimo mensal a cada qual, consoante já destacado em sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação dos benefícios, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031058-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031058-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA DE LOURDES LAZARINI GERDULO |
| ADVOGADO | : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO |
| No. ORIG. | : 08.00.00086-6 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, incluindo abono anual, tendo como termo inicial a data do ajuizamento da ação, com o pagamento de correção monetária e de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou, ainda, o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, deferiu a tutela antecipada, para determinar a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que não houve interposição de prévio requerimento administrativo, razão pela qual requer a extinção do processo, sem resolução do mérito, ou a suspensão do feito por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa pleitear o benefício na via administrativa. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos à percepção do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos, o INSS resiste à pretensão da autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e a desnecessidade de requerimento administrativo que se mostraria infrutífero.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 13 (2003).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de certidão de casamento (fls. 19), com assento lavrado em 24/12/1947, na qual seu pai aparece qualificado como "lavrador", além de cópia da CTPS deste (fls. 15/17), aprofundando registro de trabalho rural no ano de 1971.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural da autora, pois, de acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 34), o seu marido possui apenas registros de trabalho de natureza urbana a partir de 1977.

Ademais, na certidão de casamento da autora (fls. 14), ocorrido em 12/02/1972, o seu marido aparece qualificado como "mecânico".

Cumpra observar ainda que a autora não possui nenhum registro de trabalho no sistema CNIS/DATAPREV (fls. 62/65).

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)"
(TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

E, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 39/40), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, bem assim revogar a tutela antecipada concedida, determinando a expedição de ofício na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037957-74.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELE FELIX TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NARGIA MARIA BALDUCI LION
ADVOGADO : FABRICIO JOSE DE AVELAR
No. ORIG. : 07.00.00006-6 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, incluindo a gratificação natalina, a partir da data da juntada aos autos do mandado de citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Isenta a autarquia de custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, o cabimento de reexame necessário da r. sentença. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e o não cumprimento do período de carência e a falta da qualidade de segurada especial. Caso mantida a condenação, pugna pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 77/85 (prolatada em 30.04.2009) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da juntada aos autos do mandado de citação (18.04.2007 - fls.17), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13 de setembro de 2004 (fls.12), devendo, assim, comprovar 138 (cento e trinta e oito) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 12.07.1966, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.11); declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboticabal em 25.06.1998, onde consta que o marido da autora exerceu trabalho rural no Sítio Sta. Maria das Neves, no período de 1966 a 1970 (autos em apenso); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido da autora, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 01.10.1973 a 05.02.1975 e 01.08.1975 a 15.12.1977 (autos em apenso); certidões de nascimento de filhos da autora, em 25.10.1968 e 09.04.1970, onde consta a profissão do pai como lavrador (autos em apenso). Ademais, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 15.07.1982 a 08.11.1982 (fls.99).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente

exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE

PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rural.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rural, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rural da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas

nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.53/64).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, o trabalho urbano da autora, de 07.07.1986 a 08.08.1986 (fls.99), não descaracteriza sua qualidade de segurada especial, posto que exercido em curto período, sendo fato notório o desemprego nas entressafras.

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, não descaracteriza a condição de segurada especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO.

RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL.

APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA.

DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.

4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.

5. Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.

- Recurso especial desprovido".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada NARGIA MARIA BALDUCI LION, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.04.2007 (data da juntada do mandado de citação - fls.17), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009558-56.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009558-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : RAIMUNDA DE BRITO BARRAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY G FONTANA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095585620094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em ação ordinária para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, não havendo condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais, tendo em vista a gratuidade processual.

A parte autora sustenta ter trazido aos autos os elementos de prova aptos a demonstrar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (data de nascimento em 23.01.1942).

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia das certidões de casamento, nascimento dos filhos e óbito do marido, todos atestando a profissão de lavrador dele.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora por mais de 20 anos.

Diante do conjunto probatório, é possível concluir que a autora demonstrou o cumprimento do período de carência, à luz da tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios (96 meses).

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da citação (16.10.2009), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para condenar o INSS à concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (16.10.2009), sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária nos termos da fundamentação; fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ; e afastar a condenação ao pagamento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada RAIMUNDA DE BRITO BARRAL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 16.10.2009 (data da citação), e renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017274-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017274-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RAUL CORREA BUENO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00172741820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, determinando a revisão da renda do benefício de que é titular. Houve condenação em honorários advocatícios, isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em suas razões recursais, requer o autor a total procedência do pedido. Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados. Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012) **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 28/12/1992, concedida a partir de 18/05/1992 (fl. 15), e a presente ação foi ajuizada em 16/12/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, para extinguir o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da parte autora, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002651-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002651-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NORMA DE CAMPOS DOS SANTOS
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
No. ORIG. : 08.00.00066-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido pela autora, a partir da citação, a ser fixado nos termos dos artigos 28 e seguintes da Lei nº 8.213/91, incluído o 13º salário, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas devidas até a liquidação. Por fim, determinou ao INSS a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando que a autora não possui os requisitos exigidos para a percepção do benefício, vez que não restou demonstrado os autos o exercício de atividade rural pelo período aduzido na inicial. Se esse não for o entendimento, requer seja observado o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, por ocasião da fixação dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os

genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 14 (2007).

No que pertine ao exercício de atividade rural, apresenta a postulante cópia da sua certidão de casamento (fls. 15), ocorrido em 27/06/1970, na qual ela e seu marido aparecem qualificados como "lavradores".

A autora trouxe aos autos também certidão e título expedidos pela Justiça Eleitoral (fls. 16/17), que fazem referência ao ano de 1968, ambos qualificando o seu marido como "lavrador".

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, conforme consta da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 19/20), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 94/95), a autora possui vínculos de trabalho de natureza urbana entre 1988 e 1994, na condição de costureira.

Assim, inexistindo, nos autos, outros elementos de convicção, a supedanear o reconhecimento de atividade rural, contemporaneamente ao aforamento da ação (05/06/2008), ou, pelo menos, à aquisição do requisito etário da vindicante (13/08/2007), constata-se lacuna de anos, sem a demonstração do efetivo labor campesino, despontando ser indevido o benefício pretendido.

Elucidando as alegações em comento, temos, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. 1. Para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima. 2. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária. 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. 5. Ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626)

Ainda merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou

mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n° 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente." (TRF/3ª Região, AR n°200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Ademais, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 79/80), a prova, exclusivamente, testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Melhor sorte não assiste à autora no que se refere à análise dos requisitos para a concessão da aposentaria por idade, prevista no artigo 48 da Lei n° 8.213/91.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

No caso em exame, observa-se a filiação da autora, junto à Previdência Social, na qualidade de empregada, como comprovam as informações extraídas de sua CTPS e do sistema CNIS/DATAPREV.

Verifica-se, contudo, que a idade mínima a ser demonstrada para fins de consecução do referido benefício, no caso de mulher, é 60 (sessenta) anos e, no caso em tela, tanto à época do ingresso da ação (05/06/2008), quanto no curso do processo, a autora não completara a idade exigida pelo artigo 48, *caput*, da Lei n° 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL E URBANA. ANÁLISE DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO TANTO DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL QUANTO URBANA. CARÊNCIA.1. Formulado pedido pouco claro, mas sendo possível entender que a parte autora pretende a obtenção de aposentadoria por idade rural ou urbana, nada obsta a que seja analisado se o segurado preenche os requisitos tanto para uma quanto para outra espécie de benefício.2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta.3. Ausente a comprovação do exercício de atividade rural desenvolvida pela autora no período de carência exigida (art. 142 da Lei 8.213/91), indevida a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.1428.2134. Para a concessão de aposentadoria por idade urbana devem ser preenchidos dois requisitos: a) idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); b) carência - recolhimento mínimo de contribuições (de acordo com a tabela do art. 142 da Lei n° 8.213/91).1428.2135. Não demonstrando o segurado que atendeu aos requisitos constantes no art. 48, caput, da Lei 8.213/91, incabível a concessão do benefício de aposentadoria urbana por idade.488.2136. Inviável o cômputo do tempo de serviço rural, para fins de carência de benefício de aposentadoria por idade urbana, sem que haja a comprovação do recolhimento das respectivas contribuições aos cofres previdenciários.7. Sucumbência mantida conforme determinado na sentença, à míngua de recurso." (6305 PR 2007.70.99.006305-4, Relator: Revisor, Data de Julgamento: 02/03/2010, QUINTA TURMA, Data de Publicação: D.E. 08/03/2010)

Por conseguinte, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade, determinando a expedição de ofício na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do

artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008259-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON ADALBERTO VIOLA
ADVOGADO : ROSELY CATANHO LOPES SANCHEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00286-9 5 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço especial, por ter o autor laborado em condições especiais no período de 08.01.1974 a 28.10.2004, ou seja, por mais de 25 anos - exposto a agentes nocivos, exercendo as funções de ajudante de fabricação, supervisor de produção e supervisor de setor PVC noturno, nas empresas "Brasivil Resinas Vinilicas S/A" e "Solvay Indupa do Brasil S/A".

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição especial. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo indeferido. Condenou o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, devidamente corrigidas, observando-se a prescrição quinquenal das anteriores ao ajuizamento da ação e os critérios estabelecidos pelo TRF da 3ª Região, especialmente a Súmula nº 08. Juros moratórios legais de 1% ao mês, desde a citação, na forma da Súmula nº 204 do STJ. Condenou a autarquia, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a serem calculados na forma da súmula nº 111 do STJ. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ausência de documentos contemporâneos aptos a comprovar a especialidade das atividades alegadas, bem como a neutralização dos agentes agressivos pelo uso de EPI eficaz. Caso mantida a r. sentença, requer: o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas; a redução da verba honorária; a aplicação dos juros moratórios com base no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09,e; a aplicação dos índices legais para a correção monetária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento do tempo de serviço insalubre exercido pelo autor, no período de 08.01.1974 a 28.10.2004, ou seja, por mais de 25 anos, exercendo as funções de ajudante de fabricação, supervisor de produção e supervisor de setor PVC noturno, nas empresas "Brasivil Resinas Vinilicas S/A" e "Solvay Indupa do Brasil S/A", para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço especial.

A Constituição Federal prevê (art. 40, § 4º, e art. 201, § 1º) a possibilidade de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria para os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Tal diferenciação decorre do fato de que o trabalho exercido em condições insalubres, prejudiciais à saúde e integridade física do trabalhador, diminui-lhe a expectativa de vida útil. Daí, o direito à concessão de adicionais de

insalubridade, penosidade ou periculosidade, bem como a contagem diferenciada de tempo de serviço prevista pela legislação previdenciária.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, que "Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social", nos seguintes termos:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo."

A Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial."

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, por sua vez, determinou que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º (...)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Assim, a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que, tendo cumprido o período de carência, trabalhou sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15, 20 ou 25 anos, dependendo da atividade especial exercida.

De outra parte, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte consolidou-se no sentido de que a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEI 9.032/95. IRRETROATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 9711/98. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente, em razão da intangibilidade do direito adquirido.

II - Se a legislação anterior exigia a comprovação aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - A Lei nº 9.711/98 resguarda o direito dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a vigência da legislação anterior, em comum.

V - O acórdão recorrido não concluiu em sentido diverso daquele apresentado no acórdão citado como paradigma, não restando configurada a divergência jurisprudencial.

VI - Recurso ao qual se nega provimento."

(STJ, RESP 381.687, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.06.2002, un., DJ 01.07.2002).

Na hipótese dos autos, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Com o advento do Decreto nº 4.882/03 o limite mínimo de exposição a ruídos foi reduzido para 85 decibéis. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.

3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.

4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.

5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.

6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 1105630, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 23/06/2009, DJ 03/08/2009).

Da análise dos formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinados pelo representante legal da empresa, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados (fls.29/34 e 35/40), verifica-se restar comprovado que o autor laborou, de modo habitual e permanente, exposto a ruídos superiores a 85 decibéis, no período de 08.01.1974 a 28.10.2004, nas empresas "Brasivil Resinas Vinílicas S/A" e "Solvay Indupa do Brasil S/A", exercendo as funções de ajudante de fabricação, supervisor de produção e supervisor de setor PVC noturno. Ademais, esta Corte consolidou o entendimento de que *"deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis"* (in: AC nº 2008.61.02.003199-3, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 26.04.2011, DJF3 04.05.2011).

No mesmo sentido: APELREE nº 2009.61.09.002761-2, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 02.08.2011, DJF3 10.08.2011; AC nº 2001.61.83.001817-1, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 14.06.2011, DJF3 22.06.2011; APELREE nº 2008.61.02.010684-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 15.03.2011, DJF3 23.03.2011; AC nº 2007.61.83.006616-7, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 08.02.2011, DJF3 16.02.2011; AC nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010; APELREE nº 2006.61.83.005419-7, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 23.11.2010, DJF3 01.12.2010; APELREE nº 2008.61.09.008342-8, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 03.08.2010, DJF3 12.08.2010; AC nº 2006.61.11.004516-9, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, DJF3 13.04.2010; REOMS nº 2007.61.09.007281-5, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 04.08.2009, DJF3 19.08.2009; AMS nº 2006.61.09.004443-8, Rel. Juíza Federal Conv. Giselle França, 10ª Turma, j. 09.12.2008, DJF3 04.02.2009.

Frise-se, ademais, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, quando preenchido adequadamente, é documento apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Nesse sentido, entendimento deste Tribunal: "*o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico*" (in: AC nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010).

Frise-se, ainda, a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010).

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado nos períodos reconhecidos pela r. sentença, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. RECURSO IMPROVIDO.

1. As Turmas da Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidaram o entendimento no sentido de que o período de trabalho exercido em condições especiais em época anterior à Lei 9.528/97 não será abrangido por tal lei, em respeito ao direito adquirido incorporado ao patrimônio do trabalhador. A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor à época da prestação do serviço.

2. Assim, até o advento do Decreto 2.171, de 5/3/1.997, que regulamentou a Medida Provisória 1.523/96, convertida na Lei 9.528/97, é possível o reconhecimento de tempo de serviço em atividade especial mediante apresentação de formulário próprio descritivo da atividade do segurado e do agente nocivo à saúde ou perigoso, enquadrados nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

3. In casu, a demonstração de que a parte autora estava exposta a agente nocivo, consistente em ruído acima de 83,8 decibéis, foi feita principalmente por meio de Formulário de Informações sobre Atividades com Exposição a Agentes Nocivos, baseado em laudo técnico, conforme ali registrado.

4. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto

53.831/64, que, conjuntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, RESP 514.921, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 06.09.2005, un., DJ 10.10.2005).

No mesmo sentido, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: RESP 691.835, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 20.06.2007, DJ 28.06.2007; RESP 930.083, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 04.05.2007, DJ 15.05.2007; RESP 925.428, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 27.04.2007, DJ 10.05.2007; RESP 721.365, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 28.02.2007, DJ 08.03.2007; RESP 810.205, Rel. Min. Laurita Vaz, 5º T., j. 04.04.2006, un., DJ 08.05.2006; AgRg no AG 624.730, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 15.02.2005, un., DJ 18.04.2005; RESP 722.983, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 28.09.2005, un., DJ 07.11.2005; AgRg no RESP 661.214, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 21.10.2004, un., DJ 29.11.2004. E deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 1999.61.02.000005-1, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 07.05.2007, un., DJ 31.05.2007; AC 2003.03.99.001531-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 28.05.2007, un., DJ 20.06.2007; AC 2001.03.99.058753-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 25.06.2007, un., DJ 16.08.2007; AC 2002.61.83.003947-6, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 04.09.2007, un., DJ 26.09.2007; AC 2003.61.83.015983-8, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 17.07.2007, un., DJ 05.09.2007; EI na AC 98.03.014777-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 3ª Seção, j. 25.04.2007, un., DJ 22.06.2007.

Destarte, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial, tendo em vista que, conforme tabela anexa, trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 57, §1º, e 29, II, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.10.2004 - fls.22), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

Não há que se falar, *in casu*, de incidência da prescrição quinquenal, eis que não houve o decurso de cinco anos entre a propositura da ação (17.07.2007) e ciência da decisão final de indeferimento em sede administrativa (DER em 28.10.2004 - fls.22).

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a existência de requerimento administrativo suspende a contagem do prazo prescricional, que só se reinicia após a decisão final da autarquia previdenciária, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PARCELAS ATRASADAS DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. PENDÊNCIA DE DECISÃO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A existência de requerimento administrativo suspende a contagem do prazo prescricional, que só se reinicia após a decisão final da Administração. Precedentes.

2. *In casu*, não obstante o adicional de insalubridade tenha sido instituído em 1985, pela Lei Complementar Estadual 432, o pedido administrativo de concessão do benefício ao autor só foi acolhido em 1995. Em tal oportunidade, foram omitidas as parcelas vencidas, objeto da presente ação. Não há falar, portanto, em prescrição.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(REsp 762893/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 06/08/2007).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 4º DO DECRETO DO DECRETO 20.910/32.

(...)

3 - Ocorre a suspensão do prazo prescricional durante o lapso de tempo que Administração levar para a apreciação do requerimento, ut art. 4º do Decreto 20.910/32. Precedentes.

(...)"

(REsp nº 255.121/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, Sexta Turma, j. 22.10.2002, DJ 11.11.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DO PRAZO.

Tendo havido, por parte da beneficiária, apresentação de requerimento administrativo pleiteando o pagamento de pensão por morte, permanece suspenso o prazo prescricional, até que a autarquia previdenciária comunique sua decisão à interessada.

Recurso conhecido e provido."

(RESP nº 294032, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 20.02.2001, DJ 26.03.2001)

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls.58).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS, tão-somente para fixar a incidência dos juros moratórios nos termos acima explicitados, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado WILSON ADALBERTO VIOLA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início - DIB 28.10.2004 (data do requerimento administrativo - fls.22), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008503-15.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.008503-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSCAR ROZALINO
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA
No. ORIG. : 08.00.01207-3 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, tendo como termo inicial a data da data do indeferimento administrativo (fls. 95), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas em que deveriam ter sido pagas e acrescidas de juros de mora. Condenou, ainda, o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, isentando-o ao pagamento das custas processuais. Por fim, concedeu os efeitos da tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS pleiteando a reforma da decisão, sustentando, em suma, a inadmissibilidade do reconhecimento da atividade rural diante da ausência de início de prova material do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do período de carência.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 15 (1996), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, na certidão de casamento (fls. 17 e 19), em que está qualificado como "lavrador". Ademais, das cópias de sua CTPS (fls. 20/25), constata-se a existência de contratos de trabalho de natureza rural, nos períodos de 01/02/1986 a 02/10/1988, de 02/04/1992 a 01/03/1994, e de 01/03/1995 a 07/11/1998.

Frise-se que a prova testemunhal afirma o labor rural do autor (fls. 73/76).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do indeferimento administrativo - como deferido pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018299-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018299-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA RITA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00152-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria por Idade Rural, no valor de 01 (um) salário-mínimo mensal, acrescido e abono anual, desde a data da citação, com correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS sustenta ausência de comprovação da qualidade de seguradora especial e/ou empregada rural com início de prova material ao tempo de serviço exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91. Alega que a autora cessou o seu labor rural há aproximadamente 15 anos, não restando preenchidos os requisitos do art. 143 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O INSS manifestou-se pela impossibilidade de acordo no presente caso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ*

AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 19.12.1952.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia de sua CTPS com vários vínculos rurais desde 19.11.1984 a 01.06.1992.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora. As testemunhas afirmaram de forma segura que a autora sempre trabalhou como rurícola.

Consigne-se que, para efeito de aposentadoria por idade a Lei n. 10.666/03, art. 3º, parágrafo 1º, dispõe que a perda da qualidade do segurado não será considerada para efeito de concessão desse benefício, conquanto tenha o segurado tempo de serviço correspondente ao exigido para efeito de carência a qual, na hipótese, obedece ao artigo 142 da Lei de Benefícios.

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, na Redação dada pela Lei nº 9.063/1995.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA RITA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 10.10.2008 (data da citação - fls. 24), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021248-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021248-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO MORAIS DA COSTA
ADVOGADO : SÉRGIO FABIANO BERNARDELI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 08.00.00184-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, incluído o abono anual; devendo, as prestações em atraso, ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e de juros de mora a contar da citação. Condenou, outrossim, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, a teor da Súmula 111 do STJ. Isentou o ente previdenciário do pagamento das custas processuais, por força de lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não restar comprovada a atividade rural exercida pela autora. Por fim, pugnou pela redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço da remessa oficial, visto ser inaplicável ao presente caso, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e

demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 07 (1999), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial a cópia da certidão de seu casamento (fls. 06), realizado em 07/12/1968, em que seu cônjuge se encontra qualificado como "lavrador".

Frise-se que os depoimentos testemunhais confirmam o labor rural da autora (fls. 34/39).

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verificou-se ainda que o marido da autora teve vínculos de natureza rural nos períodos de 03/01/1972 a 12/02/1992, e de 17/08/1994 a 10/05/2007.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC), conforme determinado pela r. sentença. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, não conheço da remessa oficial e no mérito, nego provimento à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021918-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021918-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EZEQUIEL DE LIMA ALVES
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00065-5 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). A autarquia também foi condenada ao pagamento dos benefícios em atraso, incidindo correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, observados os sucessivos critérios de atualização, além do Provimento nº 26/01 da E. CGJF da 3ª Região e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o autor interpôs apelação requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Irresignado, o INSS ofertou apelação na qual pugna pela reforma da sentença, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Insurgiu-se, outrossim, requerendo a incidência dos juros de mora em 0,5% (meio por cento) ao mês.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da

ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 07 (2006), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da certidão de seu casamento (fls. 08), lavrado em 02/08/1965, em que se encontra qualificado como "lavrador", e cópia da sua CTPS (fls. 09/14), em que se observam registros na função de braçal rural, tarefeiro rural, operador de motosserra em estabelecimento de florestamento/reflorestamento, serviços rurais, nos períodos de 03/01/1989 a 10/02/1989, 05/12/1989 a 30/01/1990, 02/07/1990 a 04/12/1990, 10/06/1991 a 21/11/1994, 15/08/1995 a 02/01/1996, 08/01/1996 a 05/02/1996 e 01/08/1996 a 09/10/1996, e nos períodos de 08/12/2003 a 29/10/2004 e de 20/12/2005 a 27/03/2006, conforme extrato do sistema CNIS/Plenus, juntado às fls. 21/23.

Frise-se que os depoimentos testemunhais confirmaram o labor rural do autor (fls. 50/51).

Em que pese ter havido registro de trabalho do autor em atividade urbana, conforme fls. 21/23, nos períodos de 26/08/2001 a 27/07/2002, 08/12/2003 a 29/10/2004, 13/06/2005 a 22/07/2005 e de 20/12/2005 a 27/03/2006, verifica-se que se referem a curto espaço de tempo, não sendo hábeis a descaracterizar a sua condição de trabalhador rural.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação, conforme determinado pela r. sentença. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação, observado o art. 20, § 3º, do CPC e a aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, e dou parcial provimento à apelação do INSS quanto aos juros moratórios, que incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026007-34.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026007-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ATANASIA RODRIGUES
ADVOGADO : NUBIELLI DALLA VALLE RORIG
No. ORIG. : 10.00.00007-4 2 Vt AMAMBAI/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Atividade laboral demonstrada. Testemunhos uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data do indeferimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente de acordo com os índices vigentes à época do pagamento, juros moratórios de 0,5% por cento ao mês até 10.01.2003 e a partir de 11.01.2003, o percentual de 1% mês, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor condenação, excluídas as parcelas vincendas nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais, aplicação de juros de mora apenas a contar da data da citação e nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, e por fim redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova

testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 06 (2003) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 07.11.1964 (f. 07) e certidões de nascimento de seus quatro filhos (fls. 15/18), ocorridos em 19.08.1965, 10.04.1967, 29.04.1970 e 23.07.1974, todas designando seu falecido esposo como lavrador, cópia de ficha afiliada ao Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Flórida Paulista e recibos de pagamento de mensalidade (fls. 13), relação de valores recebidos na condição de diarista de Edmilson de S. Crepaldi EPP (fl. 14).

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino."

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 43/45), inclusive até a época da oitiva.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do indeferimento do requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento de custas processuais e

determinar que juros e correção monetária, têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028000-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028000-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DA CRUZ DE SOUSA
ADVOGADO : CARLA MARIA BRAGA
No. ORIG. : 06.00.00033-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida em ação onde se objetiva a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando a concessão do auxílio-doença desde a sua indevida cessação administrativa. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Determinou que o autor deverá ser submetido a procedimento de reabilitação profissional nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91. Condenou-o, ainda, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isento de custas.

Apelou a autarquia requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos e a correção monetária e os juros de mora na forma do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.941/09. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A matéria controvertida nos presentes autos diz respeito tão somente ao termo inicial do benefício e à correção monetária e juros de mora fixados.

O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Neste sentido os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in*

verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. PETIÇÃO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. TERMO A QUO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. APRESENTAÇÃO DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver requerimento na via administrativa, é o da apresentação do laudo pericial em juízo, nos termos do art. 43 da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na Pet 6190/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, j. 05.12.2008, v.u., DJ 02.02.2009)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA JUNTADA DO LAUDO PERICIAL EM JUÍZO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo.

(...)

4. Embargos de declaração acolhidos para, conferindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento ao agravo regimental apenas para determinar que o termo inicial do benefício seja da data da juntada do laudo pericial em juízo e determinar que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação da sentença."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp 911394/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Sexta Turma, j. 07.05.2009, v.u., DJ 01.06.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Consoante entendimento desta Corte, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo ou recebimento de auxílio-doença, é a data da apresentação do laudo pericial em juízo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 988842/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 19.08.2008, v.u., DJ 08.09.2008)

In casu, observa-se do laudo pericial (fls. 89/93) que as doenças apresentadas pelo autor (hérnia de disco lombar - L4-L5 e L5-S1) são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do auxílio-doença (31.12.2005 - fls. 21). A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar os juros de mora na forma acima explicitada, mantendo, no mais, a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSE DA CRUZ DE SOUSA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 31.12.2005 (data da cessação indevida do benefício - fls. 21) e renda mensal inicial - RMI de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, nos termos do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

2010.03.99.033752-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA JOSE DA CONCEICAO
ADVOGADO : PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.01743-8 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido. Sentença reformada. Apelação a que se dá provimento.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em vista de ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela, a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 11 (1988), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, cópia da certidão de óbito de seu marido (fls. 08), com assento lavrado em 25/05/1979, em que ele se encontra qualificado como "lavrador", ratificado por prova oral (fls. 85/86); presentes, aqui, as considerações introdutoriamente lançadas.

Também se verifica o recebimento pela autora de pensão por morte - na condição de trabalhador rural - desde a data de 24/01/1979, conforme se observa por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus e fls. 10.

E, quanto ao informado por uma das testemunhas sobre a autora ter parado de trabalhar há mais de 10 anos, anote-se que a exigência de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido não é absoluta para o caso em tela.

Primeiramente porque na data da propositura da ação, a autora já contava com 66 (sessenta e seis) anos de idade, sendo notória a impossibilidade de exercício de labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, verifica-se que a autora já havia preenchidos todos os

requisitos para a concessão do benefício anteriormente - em 1988 - e o fato de não ter ingressado com a ação não pode lhe retirar este direito, consoante entendimento refletido no precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação (07/04/2009 - fls. 25), à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença, julgar procedente o pedido, e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a verba honorária, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a concessão do benefício, no caso a data desta decisão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência. Isento o INSS das custas processuais. Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034268-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034268-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GUMERCINDA TEIXEIRA VICENTE
ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00173-4 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 92 a 98) que julgou procedente o pedido.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 102 a 107) a autarquia alega, em síntese, que há ausência de prova documental a constituir o início de prova material, que a prova testemunhal não é suficientemente sólida e que a autora possui vínculos urbanos. Pugna alternativamente pela reforma no tocante aos juros. A autarquia, ainda, apresentou Agravo Retido (fls. 66 a 69), devidamente reiterado na apelação, em face de decisão que afastou a preliminar de inépcia da inicial e de falta de interesse de agir em razão da inexistência de prévio requerimento administrativo.

[Tab]A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 109 a 111).

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab]De início, conheço do agravo retido interposto em face da decisão que rejeitou a preliminar de ausência de interesse de agir e de inépcia da inicial.

[Tab]Não há que se falar em inépcia da inicial. Apesar de não exaustivamente detalhado, presentes as "explicações mínimas" por parte da autora, o que de resto é perfeitamente verificável pela documentação apresentada.

[Tab]No tocante ao segundo tópico, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."

(STF, RE-AGR n.º 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AGRESP n.º 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Pois bem. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de ruralista também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.02.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as **Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***

3. *In casu*, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]No presente caso a autora juntou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 8 a 13), documento que pertence à lista dos elencados no art. 106 da Lei de Benefícios. Uma vez que não está alcançado, documentadamente, o preenchimento do requisito exigido pelo art. 143 da mesma lei, entendo ser cabível considerar a CTPS também como início de prova do período faltante, sendo necessária a devida corroboração pela prova testemunhal. Quanto aos registros presentes, há a comprovação do exercício de atividades rurais durante os anos de 1978 a 1987, 1992, 1993, 1996 a 1998 e 2004 a 2008, e registros atinentes a atividades urbanas durante os anos de 1988, 1994, 1995 e 2000 a 2002.

[Tab]Enfim, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]Tal presunção não se encontra infirmada, como quer a autarquia-ré, uma vez que os registros em contrário não levam à perda do caráter rurícola da autora, que durante quase toda sua vida laboral exerceu atividades de natureza rural. Semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que esta seja descontínua, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

[Tab][Tab]Ainda nesse sentido colaciono o pertinente entendimento abaixo, do qual partilho:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

[Tab]Acrescento por fim que o fato de terem sido realizadas contribuições previdenciárias, colaborando para o tão necessário equilíbrio atuarial do sistema, não deve servir para penalizar aquele que contribuiu, sendo estas utilizadas como indício de descaracterização da condição de rurícola de tal contribuinte, tão mais por, conforme mencionado, tais contribuições referirem-se a curtos períodos em que a autora desempenhou atividades urbanas.

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material,

conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, o testemunho deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

[Tab]Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

[Tab]Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

[Tab]O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

[Tab]A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

[Tab]Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

[Tab]Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

[Tab]A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab]A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros, conforme fundamentação, e NEGO SEGUIMENTO ao Agravo Retido.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Gumerinda Teixeira Vicente, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 19 - 10.02.2009), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044292-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044292-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APRIGIO FERREIRA PESSOA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SONIA MARGARIDA ISAACC
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG. : 09.00.00083-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, de acordo com os critérios do Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados já pacificados pelo STJ, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença sujeita a reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a não comprovação do exercício de atividade rural pelo período correspondente à carência, bem como a falta da qualidade de segurado especial. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inexigível o reexame necessário, pois a sentença de fls. 139/145 (prolatada em 08.02.2010) concedeu benefício equivalente a um salário-mínimo, com termo inicial na data da citação de fls. 118 (02.10.2009), sendo aplicável a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos (v.g. STJ, AgRESP nº 911.273, RESP nº 723.394, RESP nº 877.097, RESP nº 908.150, RESP nº 866.201, RESP nº 831.397, RESP nº 823.373).

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 13 de setembro de 2003 (fls.14), devendo, assim, comprovar 132 (cento e trinta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta registro de trabalho rural nos períodos de 02.05.1984 a 22.05.1984, 24.05.1984 a 04.12.1984, 01.10.1985 a 13.11.1985, 01.07.2003 a 10.01.2004 e 02.01.2008 a 31.07.2008 (fls.15/18 e 30/31); certidão de casamento, contraído em 25.07.1966, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.19); certificado de dispensa de incorporação - Ministério do Exército, em nome do autor, onde consta que foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1969, por residir em zona rural de município não tributário de órgão de formação de reserva (fls.24); declaração cadastral - produtor, em nome do autor, com endereço n Fazenda Boa Esperança, situada na Fazenda Fortaleza, em Monte Aprazível - SP, com data de 15.10.2004 (fls.25/25v.); títulos eleitorais em nome do autor, emitidos em 28.06.1962 e 05.04.1965, onde consta a profissão como lavrador (fls.28); certidões de nascimento de filhos do autor, em 04.06.1967 e 17.04.1976, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.33 e 35); contrato de parceria agrícola - plantio de mamão e arroz, firmado em 15.09.1976, onde consta o nome do autor como parceiro-empregado, pelo prazo de três anos (fls.36); contrato particular de parceria agrícola, firmado em 01.07.1979, onde consta o nome do autor como parceiro lavrador, pelo prazo de três anos (fls.37); contrato

particular de parceria agrícola, firmado em 01.10.1980, onde consta o nome do autor como parceiro agricultor, em parte de imóvel rural denominado Fazenda São José ou Varjão, pelo prazo de três anos (fls.38/38v.); contrato particular de parceria agrícola, firmado em 01.05.1994, onde consta o nome do autor como parceiro agricultor, em parte de imóvel rural denominado Fazenda Fortaleza, pelo prazo de um ano (fls.39/39v.); contrato de arrendamento, firmado em 02.10.2006, onde consta o nome do autor como arrendatário, em parte de imóvel rural situado na Fazenda Alferes - Bairro Fortaleza, por prazo indeterminado (fls.40/41); notas fiscais em nome do autor, emitidas em 16.09.1995, 28.12.1997, 13.01.1998, 25.03.2005, 28.03.2005, 30.03.2005, 02.04.2005, 04.04.2005, 07.04.2005, 10.04.2005, 17.04.2005, 14.05.2005, 18.05.2005, 06.10.2006, 26.10.2006, 21.11.2006, 12.01.2007, 29.01.2007, 23.02.2007, 30.03.2007, 23.04.2007, 23.07.2007, 17.08.2007, 31.08.2007, 05.09.2007, 15.10.2007, 29.10.2007, 12.11.2007, 17.04.2008, 30.04.2008, 19.05.2008, 08.10.2008, 30.04.2009, onde consta a comercialização de produtos agrícolas (fls.46/50 e 55/91); declaração de vacinação - Secretaria de Agricultura e Abastecimento - São Paulo - Coordenadoria de Defesa Agropecuária, onde consta o nome do autor como proprietário, com data de 19.11.2008 (fls.93); folha de cadastro de trabalhador rural produtor - FUNRURAL, com data de 16.12.1980, em nome do autor, com endereço de trabalho na Fazenda Alvorada (fls.113/113v.). A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentidos os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em

qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os

acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."*

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.*
2. *Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.*
3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.133 e 137). Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

De outra parte, o trabalho urbano do autor, de 11.09.2000 a 07.01.2001 e 01.02.2001 a 30.04.2001, não descaracteriza sua qualidade de segurado especial, posto que exercido em curtos períodos, sendo fato notório o desemprego nas entressafas e tendo sido demonstrado pelo conjunto probatório o exercício predominante de atividades rurais pelo autor, pelo período correspondente à carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado APRIGIO FERREIRA PESSOA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com

data de início - DIB 02.10.2009 (data da citação - fls.118), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intime-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045571-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045571-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : EVA MESSIAS STEFANI
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00089-2 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - UFOR para as devidas correções na autuação, devendo constar como apelante Eva Messias Stefani e como apelado Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

2. Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva o benefício previdenciário de auxílio-doença.

O juízo *a quo* indeferiu a inicial e julgou extinto o processo nos termos do artigo 267, I, do CPC, uma vez que a parte autora não comprovou nos autos ter requerido o benefício na via administrativa. Sem condenação em custas e despesas processuais, posto que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, ser dispensável a formulação de prévio requerimento na via administrativa para que se configure o interesse processual. Requer a anulação da sentença a fim de que seja determinada a devolução dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões diante da ausência de citação, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF.SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Desnecessário o prévio requerimento administrativo para o pleito judicial de benefício previdenciário.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1116309/PR, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, Sexta Turma, j. 20/10/2011, DJe 09/11/2011)

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSP 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.1993, DJ 10.05.1993.

Por sua vez, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que "Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário" (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que "Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa" (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para seu regular prosseguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045959-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CELIA JORGE DE SOUZA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 09.00.00027-3 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de Aposentadoria por Idade Rural, no valor de 01 (um) salário-mínimo, a partir da citação, incluindo o abono anual a que alude o art. 40 da Lei nº 8.213/91. Determinou o pagamento de uma só vez das parcelas em atraso, incidindo sobre elas correção monetária e juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Foi determinado o reexame necessário.

O INSS alega ausência de comprovação da qualidade de seguradora especial e/ou empregada rural com início de prova material ao tempo de serviço exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91. Requer a incidência dos índices oficiais de remuneração e juros de mora aplicáveis à caderneta de poupança, a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 10% sobre o montante das parcelas atrasadas até a sentença, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de

carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 04.11.1954, implementou o requisito de idade em 2009, devendo demonstrar a atividade rural por 168 meses.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia de sua própria Carteira de Trabalho e Previdência Social,

com registro de vínculo rural de 01.04.1992 a 10.11.1992. Juntou, ainda, CTPS de seu marido com vínculos rurais desde 01.07.1971.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora.

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91, na Redação dada pela Lei nº 9.063/1995.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação; e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA CÉLIA JORGE DE SOUZA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 26.05.2009 (data da citação - fls. 76), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008533-95.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008533-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FABIO LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085339520104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FABIO LIMA DOS SANTOS, em face da r. sentença proferida em ação ordinária onde se objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, por ter o autor laborado em condições especiais, no período de 06.03.1997 a 01.12.2009, exposto ao agente nocivo ruído, exercendo a função de mecânico de manutenção, na empresa "Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa", que somado aos demais períodos reconhecidos em sede administrativa, resultam em mais de 25 anos de atividade especial.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando, em síntese, a comprovação da especialidade das atividades desenvolvidas no período alegado, bem como faz jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, posto que já contava com mais de 25 anos exposto a agentes nocivos à saúde. Por fim, requer a reforma da r. sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

No mérito, a questão vertida nos presentes autos consiste no reconhecimento do tempo de serviço laborado pelo autor em atividades especiais, no período de 06.03.1997 a 01.12.2009, em que trabalhou exposto ao agente nocivo ruído, exercendo a função de mecânico de manutenção, na empresa "Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa", que somado aos demais períodos reconhecidos em sede administrativa, resultam em mais de 25 anos de tempo especial, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A Constituição Federal prevê (art. 40, § 4º, e art. 201, § 1º) a possibilidade de adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria para os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar.

Tal diferenciação decorre do fato de que o trabalho exercido em condições insalubres, prejudiciais à saúde e integridade física do trabalhador, diminui-lhe a expectativa de vida útil. Daí, o direito à concessão de adicionais de insalubridade, penosidade ou periculosidade, bem como a contagem diferenciada de tempo de serviço prevista pela legislação previdenciária.

A aposentadoria especial foi instituída pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, que "Dispõe sobre a Lei Orgânica da Previdência Social", nos seguintes termos:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo."

A Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), em sua redação original, estabelecia que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial."

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, por sua vez, determinou que:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal

equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032/95)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º (...)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei."

Assim, a aposentadoria especial deve ser concedida ao segurado que, tendo cumprido o período de carência, trabalhou sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física por 15, 20 ou 25 anos, dependendo da atividade especial exercida.

De outra parte, o entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte consolidou-se no sentido de que a legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como a forma de sua comprovação é aquela vigente à época da prestação do trabalho, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEI 9.032/95. IRRETROATIVIDADE. ART. 28 DA LEI 9711/98. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição ao cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente, em razão da intangibilidade do direito adquirido.

II - Se a legislação anterior exigia a comprovação aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo ser aplicada a situações pretéritas.

III - A Lei nº 9.711/98 resguarda o direito dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a vigência da legislação anterior, em comum.

V - O acórdão recorrido não concluiu em sentido diverso daquele apresentado no acórdão citado como paradigma, não restando configurada a divergência jurisprudencial.

VI - Recurso ao qual se nega provimento."

(STJ, RESP 381.687, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.06.2002, un., DJ 01.07.2002).

Na hipótese dos autos, a legislação vigente à época em que o trabalho foi exercido contemplava no item 1.1.6 do Anexo ao Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1. do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos acima de 80 decibéis e de 90 decibéis, respectivamente, como nocivo à saúde. Assinale-se, quanto aos limites mínimos fixados na referida regulamentação, que a própria autarquia previdenciária reconheceu o índice de 80 decibéis, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10.10.2001, como limite mínimo de exposição ao ruído para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida, devendo o mesmo ser aplicado à espécie. Com o advento do Decreto nº 4.882/03 o limite mínimo de exposição a ruídos foi reduzido para 85 decibéis. Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a

observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.

3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.

4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.

5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.

6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 1105630, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 23/06/2009, DJ 03/08/2009).

Da análise do formulário DIRBEN-8030 (fls.41) e laudos técnicos, emitidos por engenheiro de segurança do trabalho (fls.42/44, 45/48 e 49/53), verifica-se restar comprovado que o autor esteve exposto, de modo habitual e permanente, a ruídos entre 81 e 112 decibéis, resultando em ruído médio superior a 85 decibéis, no período de 06.03.1997 a 01.12.2009, exercendo a função de mecânico de manutenção, na empresa "Companhia Siderúrgica Paulista - Cosipa".

Frise-se que este Tribunal firmou entendimento de que "deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis" (in: AC nº 2008.61.02.003199-3, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 26.04.2011, DJF3 04.05.2011).

No mesmo sentido: APELREE nº 2009.61.09.002761-2, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 02.08.2011, DJF3 10.08.2011; AC nº 2001.61.83.001817-1, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 14.06.2011, DJF3 22.06.2011; APELREE nº 2008.61.02.010684-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 15.03.2011, DJF3 23.03.2011; AC nº 2007.61.83.006616-7, Rel. Juiz Federal Conv. David Diniz, 10ª Turma, j. 08.02.2011, DJF3 16.02.2011; AC nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010; APELREE nº 2006.61.83.005419-7, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 23.11.2010, DJF3 01.12.2010; APELREE nº 2008.61.09.008342-8, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 03.08.2010, DJF3 12.08.2010; AC nº 2006.61.11.004516-9, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, DJF3 13.04.2010; REOMS nº 2007.61.09.007281-5, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 04.08.2009, DJF3 19.08.2009; AMS nº 2006.61.09.004443-8, Rel. Juíza Federal Conv. Giselle França, 10ª Turma, j. 09.12.2008, DJF3 04.02.2009.

Saliente-se, que o nível médio de ruído é equivalente ao ruído constante, visto que possuem o mesmo potencial de lesão auditiva.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EXPOSIÇÃO A RUÍDO ACIMA DOS NÍVEIS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. SOMA DOS PERÍODOS LABORADOS SUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. LEI 11.960/09. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. APELO PROVIDO.

I. (...)

6. Um nível equivalente de pressão sonora (ruído médio) tem o mesmo potencial de lesão auditiva que um nível variável considerado no mesmo intervalo de tempo. Ou seja, quando o laudo pericial atesta que o trabalhador esteve exposto a nível médio de ruído superior a 80 dB está considerando o termo técnico que indica ter o segurado se sujeitado a níveis tanto superiores a 80 dB quanto inferiores, de modo que, considerados em seu conjunto durante certo lapso de tempo, produzem pressão sonora capaz de lesionar a saúde como um ruído constante superior a 80 dB. Precedente: TRF-1ª R. - Ap-RN 1999.38.00.036102-6/MG - Rel. Juiz Fed. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes - DJe 18.05.2011 - p. 216.

(...)

II. Apelo conhecido e provido, para se conceder ao Autor o benefício da aposentadoria especial, com o reconhecimento de período laboral como atividade especial (exposição a ruído acima dos níveis legais), desde a data do requerimento administrativo, assim como pagamento das parcelas vencidas.

(TRF5, AC 0013584-41.2010.4.05.8300, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, Segunda Turma, j. 07/06/2011, DJ

16/06/2011).

Ressalta-se, a desnecessidade de que os formulários e laudos periciais sejam contemporâneos aos períodos em que exercidas as atividades insalubres, ante a inexistência de previsão legal, consoante acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido."

(TRF3, AC 2008.03.99.028390-0, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 02/02/2010, DJ 24/02/2010)

Do mesmo modo, eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida (v.g. STJ, RESP 720.082, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 15.12.2005, un., DJ 10.04.2006).

Assim, faz jus o autor ao reconhecimento do tempo especial laborado no período de 06.03.1997 a 01.12.2009, consoante entendimento jurisprudencial consolidado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CÔMPUTO. LEI EM VIGOR AO TEMPO DO EFETIVO EXERCÍCIO. OBSERVÂNCIA. DECRETOS 53.831/1964 E 83.080/1979. REPRISTINAÇÃO DADA PELOS DECRETOS 357/1991 E 611/1992. RUÍDO. LIMITE DE TOLERÂNCIA. 80 OU 90 DECIBÉIS ATÉ A ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO N. 2.172/1997. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. DECRETO 3.048/1999 ALTERADO PELO 4.882/2003. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido, o qual é incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, que não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

2. Embora tenha havido revogação do Decreto n. 53.831/1964 pelo artigo 2º do Decreto n. 72.771/1973, o certo é que o artigo 295 do Decreto n. 357/1991, seguido do Decreto n. 611/1992, em franca repristinação, determinou a observância dos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/1979 e o Anexo do Decreto n. 53.831/1964 para efeito de concessão de aposentadorias especiais, o qual estabelecia como nociva a atividade sujeita a exposição ao ruído de 80 dB.

3. A Terceira Seção desta Corte firmou a compreensão de que deve ser considerado insalubre o tempo de exposição permanente a pressões sonoras superiores a 80 e a 90 decibéis até a vigência do Decreto n. 2.172/1997, que revogou o Decreto n. 611/1992.

4. Hipótese em que a própria Autarquia reconheceu os percentuais de 80 dB ou 90 dB, conforme disposto no artigo 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n. 57, de 10 de outubro de 2001.

5. O Decreto n. 4.882/2003, ao alterar o item 2.0.1 de seu anexo IV do Decreto n. 3.048/1999, reduziu o limite de tolerância do agente físico ruído para 85 decibéis. No entanto, sua observância se dará somente a partir de sua entrada em vigor, em 18/11/2003.

6. Uma vez que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício, não há como atribuir retroatividade à norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução ao Código Civil.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 1105630, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., j. 23/06/2009, DJ 03/08/2009).

No mesmo sentido, os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: RESP 691.835, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 20.06.2007, DJ 28.06.2007; RESP 930.083, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 04.05.2007, DJ 15.05.2007; RESP 925.428, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 27.04.2007, DJ 10.05.2007; RESP 721.365, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 28.02.2007, DJ 08.03.2007; RESP 810.205, Rel. Min. Laurita Vaz, 5º T., j. 04.04.2006, un., DJ 08.05.2006; AgRg no AG 624.730, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 15.02.2005, un., DJ 18.04.2005; RESP 722.983, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 28.09.2005, un., DJ 07.11.2005; AgRg no RESP 661.214, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 21.10.2004, un., DJ 29.11.2004. E deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 1999.61.02.000005-1, Rel. Des. Federal Eva Regina, 7ª T., j. 07.05.2007, un., DJ 31.05.2007; AC

2003.03.99.001531-1, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 8ª T., j. 28.05.2007, un., DJ 20.06.2007; AC 2001.03.99.058753-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 25.06.2007, un., DJ 16.08.2007; AC 2002.61.83.003947-6, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª T., j. 04.09.2007, un., DJ 26.09.2007; AC 2003.61.83.015983-8, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, Turma Suplementar da 3ª Seção, j. 17.07.2007, un., DJ 05.09.2007; EI na AC 98.03.014777-3, Rel. Des. Federal Marianina Galante, 3ª Seção, j. 25.04.2007, un., DJ 22.06.2007.

Assim, ante o reconhecimento da atividade especial desenvolvida pelo autor, no período ora reconhecido, somado aos demais períodos especiais reconhecidos em sede administrativa (resumo de documentos para o cálculo de tempo de contribuição - fls.75), conforme tabela explicativa anexa a esta decisão, faz jus o autor à concessão da aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria resultará da aplicação do coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício, nos termos dos arts. 57, §1º, e 29, II, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.01.2010 - fls.35), conforme jurisprudência desta Corte (v.g. TRF/3ª Região, AC 2007.63.17.000738-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 18/08/2009, DJ 02/09/2009).

A correção monetária das prestações pagas em atraso incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Com advento da Lei nº 11.960/09, de 29.06.2009, aplicável o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, introduzido pela novel legislação, devendo incidir a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls.83).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor, para reconhecer como especial o período de 06.03.1997 a 01.12.2009, bem como para conceder o benefício de aposentadoria especial, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FABIO LIMA DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início - DIB 19.01.2010 (data do requerimento administrativo - fls.35), e renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a 100% do salário de benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005811-76.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005811-0/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : GRAZIELI TEIXEIRA CORREA incapaz |
| ADVOGADO | : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro |
| REPRESENTANTE | : MAURICIO CARLOS CORREA |
| ADVOGADO | : JORGE LUIS SALOMAO DA SILVA e outro |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058117620104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando a autora ao pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 230,00 para cada profissional, e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ficando condicionada a execução à perda da condição de necessitada nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, haver comprovado o preenchimento dos requisitos da deficiência e da condição de miserabilidade, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, fazendo jus à concessão do benefício assistencial desde o requerimento administrativo. Requer o provimento da apelação, a fim de ser julgada procedente a ação nos termos da inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 181/182, opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

A Lei nº 8.742/93, que veio integralizar a norma do art. 203 da Constituição Federal, contém em seu art. 20, a previsão da idade mínima (*caput*), o conceito de família (§ 1º), o conceito de pessoa portadora de deficiência (§ 2º) e o critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade (§ 3º).

Com relação ao benefício devido ao idoso, presume-se a necessidade social a partir de determinada idade. A idade mínima exigida pela Lei nº 8.742/93 era de 70 anos. Esta idade foi reduzida para 67 anos, a contar de 01.01.1998, pela Lei nº 9.720/98. Com a superveniência do Estatuto do Idoso - a Lei nº 10.741 de 01.10.2003 - a idade foi novamente reduzida para 65 anos (art. 34).

No tocante ao benefício devido à pessoa portadora de deficiência, a Lei nº 8.742/93 requer a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Esta exigência, de que o portador de deficiência seja também incapaz para a vida independente, não se encontra prevista no art. 203 da Constituição Federal. E cuidando o benefício previsto pela LOAS da proteção social de atendimento a pessoas incapazes de sobreviver sem a ação do Estado, a incapacidade para a vida independente há de ser entendida em consonância com o princípio da dignidade humana e com os objetivos da assistência social: esta incapacidade se revela com a impossibilidade do necessitado, sem o amparo de alguém, de prover ao próprio sustento.

Nesse sentido, insta acentuar, que mesmo no âmbito administrativo é assegurado ao portador de deficiência incapacitante, o deferimento do benefício assistencial, desde que demonstrada carência econômica para prover a própria subsistência (Instrução Normativa nº 95).

Nessa mesma linha, aplica-se à espécie a Súmula nº 29 editada pela TNU dos Juizados Especiais Federais: "*Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742, de 1993, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*". E, ainda, o Enunciado nº 30 da Advocacia Geral da União, editado em 30 de julho de 2008, de seguinte teor: "*A incapacidade para prover a própria subsistência por meio do trabalho é suficiente para a caracterização da incapacidade para a vida independente, conforme estabelecido no art. 203, V, da Constituição Federal, e art. 20, II, da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993*".

Para efeito de concessão do benefício, a Lei nº 8.742/93 contém no § 3º do art. 20 a previsão do critério de verificação objetiva da condição de miserabilidade, considerando incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Ressalte-se que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em recentes reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min.

Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).

Nesse sentido: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.(...) De se registrar que o entendimento acima expendido tem sido por mim reiterado em casos análogos, sendo exemplo disso: RCL 4.553/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.496/SP, decisão monocrática, DJ 1º.2.2007; RCL 4.194/SP, decisão monocrática, DJ 29.11.2006; RCL 3.964/PB, decisão monocrática, DJ 13.9.2006; RCL 3.805/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 3.821/RO, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.010/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006; RCL 4.037/SP, decisão monocrática, DJ 18.10.2006. No mesmo sentido: Rcl 4.363-Agr, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, DJ 20.9.2007; Rcl 3.891, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, decisão monocrática, DJ 18.9.2007; Rcl 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.133, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJ 30.6.2006; Rcl 4.280, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decisão monocrática, DJ 30.06.2006; Rcl 4.272, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 24.5.2006; Rcl 4.257, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, DJ 27.4.2006; Rcl 4.270, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 25.4.2006; Rcl 4.156, Rel. Min. Eros Grau, decisão monocrática, DJ 20.3.2006." (Reclamação nº 5.750-0, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 12.02.2008, DJ 19.02.2008).

No mesmo sentido: RCL 4.735-MC, Rel. Min. Celso de Mello, d. 16.05.2007, DJ 23.05.2007; AI 633.855, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 11.04.2007, DJ 23.04.2007; AI 647.027, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; AI 636.920, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, d. 05.02.2007, DJ 15.03.2007; RCL 4.374, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 01.02.2007, DJ 06.02.2007; RCL 3.805, Rel. Min. Carmem Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006; RCL 4.139, Rel. Min. Carlos Britto, d. 22.06.2006, DJ 30.06.2006; RCL 4.164, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 19.05.2006, DJ 29.05.2006; RCL 4.016, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 29.04.2006, DJ 10.05.2006; RCL 4.137, Rel. Min. Eros Grau, d. 13.03.2006, DJ 20.03.2006; RE 480.265, Rel. Min. Carlos Britto, d. 24.02.2006, DJ 16.03.2006; RE 461.146, Rel. Min. Carlos Britto, d. 13.12.2005, DJ 03.02.2006; RCL 2.617, Rel. Min. Cezar Peluso, d. 17.06.2004, DJ 25.06.2004.

Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto, consoante os precedentes jurisprudenciais:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA INFERIOR A ¼ DE SALÁRIO MÍNIMO. REQUISITOS PREENCHIDOS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. A verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício assistencial é incompatível com o recurso especial, por depender de reexame de prova (Súmula nº 7/STJ).

2. Esta Corte, ao interpretar o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, firmou entendimento de que o critério previsto no mencionado dispositivo não é o único. Ao contrário, pode o juiz da causa verificar o preenchimento das condições de beneficiário por outros meios de prova.

3. Recurso a que se nega seguimento."

(STJ, RESP 999.917, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2008, DJ 22.02.2008).

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

No mesmo sentido: RESP 987.258, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 01.02.2008, DJ 19.02.2008; RESP 955.611, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 04.06.2007, DJ 14.06.2007; RESP 895.815, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 31.05.2007, DJ 06.06.2007; RESP 817.022, Rel. Min. Nilson Naves, d. 23.05.2007, DJ 30.05.2007; RESP. 914.841, Rel. Min. Nilson Naves, d. 11.05.2007, DJ. 17.05.2007; RESP 923.524, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 23.04.2007, DJ 02.05.2007; AgRg no RESP 478.379, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.03.2006, DJ 03.04.2006; AgRg no AI 507.707, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 09.12.2003, DJ 02.02.2004; AgRg no AI 476.925, Rel. Min. Paulo Medina, 6ª T., j. 01.04.2003, DJ 05.05.2003; AgRg no AI 455.435, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. j. 07.11.2002, DJ 02.12.2002; AgRg no AI 418.124, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T. j. 17.06.2002, DJ 05.08.2002; RESP 314.264, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 15.05.2001, DJ 18.06.2001; Edcl no RESP 222.764, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 06.04.2001, DJ 04.06.2001; AgRg no AG 311.369, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.12.2000, DJ 05.03.2001; RESP 223.603, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.12.1999, DJ 21.02.2000.

Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

Em consonância com o disposto no § 2º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, na redação dada pela Lei nº 9.720/98, para a divisão da renda familiar é considerado o número de pessoas que vivam sob o mesmo teto, assim compreendido: o (a) cônjuge, o (a) companheiro (a), os pais, os filhos e irmãos não emancipados de qualquer condição, menores de 21 anos ou inválidos. Em consequência, os rendimentos auferidos por familiar não elencado no art. 16 da Lei nº 8.213/91 não podem obstar o deferimento do benefício assistencial.

Outrossim, na aferição da hipossuficiência tem cabimento o disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), excluindo do cálculo da renda mensal familiar, para fins de concessão de benefício assistencial, o rendimento oriundo de qualquer benefício previdenciário no valor de um salário mínimo percebido por outro membro da família do necessitado, nos termos dos precedentes desta Corte: EI na AC nº 98.03.020404-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12.09.2007, DJ 11.10.2007.

Quanto à inovação trazida pelo parágrafo único do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, no tocante à condição de miserabilidade da família do necessitado da assistência social, já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIn nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003), em acórdãos assim ementados:

"EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232."

(STF, AgRg no AI 590.169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

(RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, 2ª T., j. 15.04.2008, DJe-083, divulg. 08.05.2008, public. 09.05.2008)

Nesse sentido, recentes decisões daquela Excelsa Corte, *in verbis*:

"DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do Idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): ino ocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere."

(AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

"DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que negou seguimento a recurso extraordinário. O acórdão recorrido concedeu o benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição

Federal, bem como, na Lei 8.742/93. O julgado restou assim ementado:

"ASSITÊNCIA SOCIAL. LOAS. RENDA PER CAPITA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ESTATUTO DO IDOSO.

1. O valor da aposentadoria recebido pelo pai da recorrida não deve ser computado para efeito de cálculo da renda familiar per capita. Aplica-se, por analogia, o art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso)

2. A situação da recorrente se assemelha àquela prevista no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003. Assim o benefício assistencial de prestação continuada concedido a membro da família com pelo menos 65 anos de idade, a aposentadoria com renda mínima recebida por membro da família com essa idade também não deve ser computada para os fins do cálculo da renda familiar per capita.

(...)" (fl. 109).

No RE, fundado no art. 102, III, a e b, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 203, V, da mesma Carta.

O agravo não merece acolhida. É que o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte no sentido de que é cabível a dedução de renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar. Nesse sentido, cito por oportuno o RE 561.936/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO. Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para concessão de benefício. Art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI nº 1.232/DF. Inexistência. Recurso extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1.232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo).

Isso posto, nego seguimento ao recurso."

(AI 802.020/ES, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, d. 01.06.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

No mesmo sentido, v.g., AI 784.952/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 25.08.2010, DJe-166, divulg. 06.09.2010, public. 08.09.2010; AI 798.746/ES, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.08.2010, DJe-154, divulg. 19.08.2010, public. 20.08.2010; AI 805.435/PR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 30.06.2010, DJe-144, divulg. 04.08.2010, public. 05.08.2010; AI 800.115/SP, Rel. Ministra Cármen Lúcia, d. 02.06.2010, DJe-110, divulg. 17.06.2010, public. 18.06.2010; AI 582.304/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 793.700/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 04.05.2010, DJe-085, divulg. 12.05.2010, public. 13.05.2010; RE 601.677 AgR-AgR/PR, Rel. Min. Eros Grau, d. 23.04.2010, DJe-082, divulg. 07.05.2010, public. 10.05.2010; AI 693.146/MG, Rel. Min. Joaquim Barbosa, d. 23.02.2010, DJe-046, divulg. 12.03.2010, public. 15.03.2010.

Ressalto que as alterações trazidas pela Lei nº 12.435/2011, por tratarem de disposições de direito material, somente serão aplicáveis à ações ajuizadas a partir de sua edição (06.07.2011).

No caso dos autos, a parte autora, que contava com 22 anos de idade na data do ajuizamento da ação (doc. fls. 11), requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Do laudo médico elaborado pelo perito judicial, de fls. 122/137, constata-se a incapacidade total e permanente da parte autora à vida independente e ao trabalho, por ser portadora de déficit mental, epilepsia e déficit cognitivo.

No entanto, a par da incapacidade demonstrada, da análise do estudo social de fls. 75/121 não resta configurada a condição de miserabilidade da parte autora, consoante inclusive assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 181/182: "(...) verifica-se do laudo social de fls. 75/121 que a apelante vive com seus genitores, em imóvel financiado, composto por 2 quartos, sala, cozinha e uma edícula nos fundos, onde se encontra o banheiro e mais um cômodo, em boa conservação e higiene e guarnecido por suficiente mobiliário. Ainda conforme o laudo, a renda da unidade familiar é proveniente do salário percebido pela genitora da autora, que trabalha como auxiliar de limpeza, no valor de R\$ 520,00 mensais. Informa também que a apelante faz tratamento médico na rede pública de saúde, bem como na APAE de Bauru. Não obstante as informações trazidas pelo laudo social, este Órgão Ministerial Federal averiguou, quando da consulta ao sistema DATAPREV - CNIS (documentos anexos), que a mãe da autora possui vínculo formal com a empresa Mult Funcional - Mão de Obra Terceirizada Ltda., percebendo a quantia mensal entre R\$ 598,00 (janeiro de 2011) e R\$ 690,00 (junho de 2012) e que o pai se encontra aposentado percebendo a quantia de R\$ 804,68 por mês. Diante desses fatos, conclui-se que a apelante se encontra em estado de pobreza, mas não de miserabilidade que dê ensejo à concessão do benefício assistencial." Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Não há condenação da parte autora aos ônus de sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, apenas para afastar a condenação nos ônus da sucumbência.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007676-31.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA VIEIRA SOARES
ADVOGADO : CARINA DE OLIVEIRA GUIMARÃES MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076763120104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Vieira Soares contra Sentença proferida em 18.11.2010, nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 539.597.981-2, obstando-se a alta programada para 14.05.2010 (fl. 18).

Na hipótese, a Sentença denegou a segurança, por entender inexistir qualquer ilegalidade no ato impugnado. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto nas Súmulas nº 512 do STF e 105 do STJ (fls. 48/52).

Apelação da autora, insurgindo-se em face da chamada *alta programada* e asseverando que o benefício deve ser mantido até ulterior realização de nova perícia médica (fls. 59/70).

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 78/79, manifestou-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescidos, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaia, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

Para arrematar a matéria, destaco trecho do Parecer Ministerial produzido nesta instância, acerca do descabimento da alta programada:

[...]

Isto porque é claramente inaceitável a presunção de que, em determinado dia, o beneficiário estará recuperado e apto a exercer normalmente a atividade laborativa. Trata-se de uma presunção contra legem e prejudicial ao trabalhador, podendo levar a situações nas quais o beneficiário, mesmo fazendo jus ao benefício, não irá mais recebe-lo.

Portanto, afasto a incidência da chamada alta programada e determino o imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 539.597.981-2, que fora cessado em 14.05.2010 (fl. 18).

De todo o exposto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, para afastar a incidência da alta programada e determinar o imediato restabelecimento do benefício NB 539.597.981-2, na forma da fundamentação acima.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Maria Vieira Soares, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 539.597.981-2, com data de início - DIB em 15.05.2010, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004825-89.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004825-1/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ETELVINA DOS SANTOS POMBO |
| ADVOGADO | : DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro |
| No. ORIG. | : 00048258920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para a fim de conceder o benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social-LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir do laudo pericial. Foi deferida a antecipação da tutela (fls. 81/87).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A Autarquia Federal, em suas razões de recurso, insurge quanto à tutela antecipada concedida na sentença, bem como pela improcedência do pedido sob alegação de que a autora não preencheu o requisito da renda *per capita* e, subsidiariamente, pela redução dos honorários advocatícios e observância dos juros de mora.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

Com a edição da Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

O parágrafo 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 já teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na ADIN nº 1.232-1, no entanto, a aferição da miserabilidade pode ser feita por outros meios que não a renda *per capita* familiar.

Desta forma, uma vez ultrapassado o limite estabelecido pela norma, é perfeitamente possível utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.64/70, comprova que a autora é portadora de hemiparesia esquerda que pode ser considerada uma paralisia irreversível e incapacitante, cuja incapacidade é total e permanente, não sendo possível de reabilitação para outra atividade laborativa ou de recuperação da capacidade de trabalho.

O Laudo Social, por sua vez, assinala que o núcleo familiar é formado por 5 pessoas, a autora com 49 anos, seu cônjuge com 51 anos e mais três filhos com 24, 23 e 17 anos de idade, respectivamente. Residem em imóvel que construíram em terreno da Prefeitura, construído de alvenaria, bom acabamento, de difícil acesso que é composto de 3 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com mobiliário simples, mas em bom estado de conservação e

adequado ao número de moradores, com condições de higiene satisfatórias.

A renda familiar é formada pelo salário do cônjuge no valor de R\$ 656,00 como trabalhador informal e de dois filhos no valor de R\$ 700,00 e R\$ 650,00.

Denota-se dos documentos juntados aos autos, em que pese as patologias apresentada pela autora, elencadas no laudo pericial, ela não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pelo cônjuge e pelos filhos que vivem sob o mesmo teto é bem superior a ¼ do salário mínimo previsto na legislação. Portanto, a insuficiência para prover a sua manutenção, não restou caracterizada, vez que conta também com ajuda financeira dos filhos.

Sobre a questão conferem os julgados:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. No caso, muito embora tenha sido comprovada a deficiência da requerente, não restou demonstrada sua miserabilidade.

3. Apesar de o filho maior de 21 anos não fazer parte do conceito legal de família, entendo que, em núcleos humildes, como é o caso dos autos, todos os que vivem sob o mesmo teto têm o dever de ajudar no pagamento das despesas do lar.

4. Agravo legal do INSS provido.

5. Agravo legal da parte autora prejudicado.

AC 00012421720064036126

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1450240

Relator(a)DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3-SÉTIMA TURMA

DJF3 CJI DATA:22/08/2011

E, ainda:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. MISERABILIDADE. AUSÊNCIA. BENEFÍCIO INDEFERIDO. APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓD. PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. O r. decisum agravado, aplicando o direito ao caso concreto, deu ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, conforme a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.720/98, o alcance necessário para garantir a eficácia do art. 203, V, da Constituição Federal, não havendo falar, desta forma, em violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, ou mesmo os princípios fundamentais que regem a República Federativa do Brasil, sobretudo contextualizando as disposições da Lei 8.742/1993 com a legislação superveniente (em especial a aplicação analógica do art. 34 da Lei 10.741/2003, mesmo para casos que não envolvam idosos, à luz da isonomia). Entendimento semelhante vem sendo esposado por este E.TRF há mais de uma década, o que, de per si, autoriza a aplicação do art. 557, caput, para a hipótese sub judice.

3 Afastada a afirmação de que filho maior, solteiro, não compõe o núcleo familiar para auferimento de renda per capita. A jurisprudência tem analisado como possível a alteração do conceito de núcleo familiar como sendo o conjunto de pessoas que residem sob o mesmo teto (Precedentes: AC 200903990312824 -TRF3 R - Oitava Turma - Rel Des. Marianina Galante - DJF3 CJI 06/10/2010 - p. 695 ///AC 200703990458226 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Leide Polo - DJF3 CJI 30/03/2010 - p. 902 /// AC 200161240035087 - TRF3 R - Sétima Turma - Rel. Des. Antonio Cedenho - DJU 15/09/2005 - p. 445).

4. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido.

5. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1438349-Rel. JUIZ CONV. CARLOS FRANCISCO-TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:18/03/2011".

Ademais, vale lembrar, que a lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar, o que não é o caso dos autos.

Portanto, a requerente não faz jus ao benefício pleiteado, vez que, ausentes os requisitos legais exigidos à sua concessão.

Outrossim, a cassação da tutela antecipada é medida que se impõe, entretanto, ressalto que não há que se falar em restituição de eventuais valores pagos por força de medida liminar, tendo em vista a natureza alimentar da benesse e a boa-fé da requerente, além do que enquanto a decisão antecipatória produziu efeitos eram devidos os valores dela decorrentes.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.

1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ; ADRESP 1035639/RS; 5ª Turma; Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; DJE 25.08.2008)"

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso do INSS.

Comunique-se imediatamente a decisão à autarquia ré, observando-se as formalidades legais.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003979-48.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003979-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039794820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Antonio da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.10.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 13.12.2011, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 72/73 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação deste benefício, em 2005 (fls. 77/87).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

O laudo pericial (fls. 51/55) afirma ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, insuficiência de válvula mitral e lombalgia. Conclui que sua incapacidade laborativa é total e permanente, fixando como início da incapacidade para o trabalho, a data da realização da perícia médica, em 14.07.2011.

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a última contribuição previdenciária foi vertida aos cofres públicos em dezembro de 2007, perfazendo sua condição de segurado até dezembro de 2008, sendo que a presente ação somente foi ajuizada em outubro de 2010, quando já não possuía tal qualidade há quase dois anos.

Ressalto que o perito judicial constatou que sua incapacidade para o labor advém desde 14.07.2011, momento em que não mais pertencia à Previdência Social, como segurado.

Não pode prosperar, ainda, a alegação de que o autor está incapacitado para o trabalho, desde a cessação do auxílio-doença, na esfera administrativa, em 03.12.2005; primeiro, porque retornou ao trabalho de abril a dezembro de 2007. Contudo, ainda que tivesse retornado ao trabalho por extrema necessidade, a despeito de seu alegado estado incapacitante, não vislumbro a possibilidade de que a parte autora estivesse totalmente incapacitada para o trabalho desde 2005 e somente tenha requerido o benefício, na esfera administrativa, em janeiro de 2006 e por mais uma única vez, em janeiro de 2010, ou seja, quatro anos depois, conforme consulta ao sistema Plenus.

Sendo assim, sua total inércia em pleitear o benefício por incapacidade, junto à autarquia, e os longos anos passados, até que ingressasse com a presente ação, não condiz com a alegada incapacidade para o trabalho, desde 2005.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Merece ser mantida a r. Sentença que condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo-se, observar, contudo, o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte, abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005782-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005782-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : DAVID RAMOS DE CAMARGO
ADVOGADO : JORGE RUFINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057829220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, devendo constar como apelante: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e como apelado: DAVID RAMOS DE CAMARGO, consoante apelação de fls. 269/279 e contrarrazões de fls. 282/297.

2. Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação ordinária, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 17.01.1996) mediante o reconhecimento e conversão de período trabalhado sob condições especiais.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, face ao reconhecimento como especial o período de 01.02.1993 a 17.01.1996, na Sociedade Harmonia de Tênis, com a utilização do coeficiente de 82% do salário de benefício. As diferenças serão pagas com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Isenção de custas. Concedida a tutela antecipada. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a inexistência de insalubridade quando esta for eliminada ou neutralizada pelo fornecimento de EPI. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

Entretanto, apesar da retroatividade "*in malam partem*" ser vedada, o alcance aos efeitos futuros de atos passados não representa isto, mas apenas imposição da eficácia do prazo às conseqüências de um ato, efeitos estes que ultrapassem o marco da norma, consubstanciada na nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-97.

Isto não altera o princípio da retroatividade benéfica. Esta deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido." (AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.

III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em

14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.

II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012, e-DJF3 06/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. Decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 17.01.1996 (fls. 14) e que a presente ação foi ajuizada em 14.05.2010 (fls. 02), tendo havido pedido de revisão na seara administrativa com decisão em 27.10.1998 (fls. 235), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial para julgar extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012781-61.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012781-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL NAZARENO DA COSTA
ADVOGADO : VALDELITA AURORA FRANCO AYRES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00127816120104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão, reconhecendo o direito do autor à renúncia do benefício e concessão de novo, desde que efetuado o ressarcimento dos valores recebidos devidamente atualizados. Houve concessão de tutela antecipada.

Decisão submetida ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC ("a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.").

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.
Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.[]

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012929-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012929-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SOLON DIAS DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VILMA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00129297220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão, reconhecendo o direito do autor à renúncia do benefício e concessão de novo, desde que efetuado o ressarcimento dos valores recebidos devidamente atualizados. Houve concessão de tutela antecipada.

Decisão submetida ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC ("a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.").

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo

legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.[]

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014596-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENI LECI MONTEIRO DE MENEZES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00145969320104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, e pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS, em suas razões, pugna, preliminarmente, pelo cancelamento da tutela antecipada e pelo conhecimento da remessa oficial. Alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

Acolho a preliminar pelo conhecimento da remessa oficial, considerando não ser possível aferir se o "quantum debeat" tem valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.
Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000490-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000490-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NELSON PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00124-2 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido. Termo inicial. Sentença parcialmente reformada.

Aforada ação de "Aposentadoria por idade rural" em **29/10/2009**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência** do pedido em **08/03/2010** (fls. 44/45), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, incluído o abono anual, a partir da data da citação (01/12/2009 - fl. 29), bem assim condenando-a ao pagamento dos atrasados, de uma só vez, monetariamente corrigidos com base nos índices constantes do Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos aprovado pela Resolução CJF nº 242 de 03/07/2001 e normas que lhe sucederem. Em virtude da sucumbência recíproca, condenadas as partes a pagarem - ambas e proporcionalmente - as despesas processuais, corrigidas, e a verba honorária, esta arbitrada em R\$ 1.000,00 (hum mil reais). Sem condenação ao pagamento de custas processuais, tendo em vista que o INSS é isento por força de lei, e o autor, beneficiário da gratuidade processual.

Sentença não submetida a reexame necessário.

Inconformado, o autor apelou (fls. 47/52), com vistas à fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (formulado em 07/05/2009), o qual restara negado.

Igualmente inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 56/60), pela reforma total da r. sentença, sob alegação de que não restou provado nos autos o cumprimento, pelo autor, dos requisitos exigidos à concessão da aposentadoria deferida, principalmente no tocante ao exercício rural, em razão da existência de certos vínculos empregatícios, de natureza eminentemente urbana; ainda nesta via, em face da constatação de vínculos laborativos, não somente rurais, como também urbanos, o requisito etário a ser preenchido, *in casu*, deverá corresponder a 65 (sessenta e cinco), e não a 60 (sessenta) anos. Prequestionada a matéria, para fins recursais.

Com as respectivas contrarrazões (fls. 61/63 e 65/72), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os

genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. O autor apresenta início de prova material do trabalho campesino, consubstanciado na cópia de sua certidão de casamento, realizado em 25/10/1975 (fl. 11), em que é qualificado como "lavrador"; na sequência, observa-se cópia de CTPS do demandante (fls. 12/20), contendo contratos de trabalho notadamente rurais, nos intervalos de **25/04/1983 a 02/03/1985, 15/03/1985 a 09/03/1986, 01/06/1986 a 30/09/1987, 26/10/1987 a 23/07/1989, 01/07/1990 a 02/01/1991, 01/04/1991 a 18/02/1992, 01/04/1993 a 30/09/1993, 01/07/1997 a 13/09/1998, 01/02/1999 a 27/05/2000 e 03/10/2005 a 18/01/2006**, ora como "tratorista", ora como "trabalhador rural", ora como "serviços gerais". E tais anotações são, pois, passíveis de conferência também junto ao sistema de consulta informatizada CNIS (fls. 77/79).

Frise-se que a prova oral corrobora o labor rural do autor, desde há muito e até tempos hodiernos, inclusive na cultura de *citrus* (fls. 40/43).

Com relação aos vínculos empregatícios do autor, assinalados pelo INSS, em suas razões recursais, como sendo de natureza urbana, tenho para mim que não trazem qualquer mácula à contagem do tempo de serviço rural do postulante, até porque, tendo sido desempenhados nos intervalos de **01/04/1971 a 23/12/1971 e 19/09/1972 a 24/11/1972**, totalizam pouco mais de 10 (dez) meses de atividade ligada à urbe.

Finalmente, não pairam dúvidas, nestes autos, de que o tempo de atividade rural do autor predomina em relação ao tempo de labor urbano, de modo que a idade a ser considerada, para efeito de exame do pedido de aposentadoria, passa a ser de 60 (sessenta) anos, e não de 65 (sessenta e cinco), como quer a autarquia previdenciária. E o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário no ano de 2009 (fl. 10).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, deverá ser mantida a r. sentença prolatada, no tocante à concessão do benefício, restando, pois, reformada, apenas no tocante ao marco inicial do pagamento da benesse, a ser fixado na data do protocolo administrativo, em **07/05/2009**, devidamente comprovado nos autos (fls. 24/25).

Em decorrência do suprarreferido reparo, na r. sentença, recairá sobre o INSS o ônus da sucumbência, com o consequente pagamento da verba honorária, cujo valor já se houvera estipulado no próprio bojo do *decisum*, em R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar, como marco inicial do pagamento da "Aposentadoria por idade rural", a data de 07/05/2009, do protocolo administrativo, sendo que, em decorrência da procedência do pedido da parte autora, recairá sobre o INSS o ônus da sucumbência, com o consequente pagamento da verba honorária no importe de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), valor estipulado no próprio bojo da r. sentença. No mais, resta mantida a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região); 2º) os juros moratórios incidem de

uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008708-10.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.008708-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OROZINO PEDRO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROBSON QUEIROZ DE REZENDE
No. ORIG. : 10.00.00993-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Depoimentos testemunhais uníssimos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser atualizadas monetariamente, a partir dos respectivos vencimentos, acrescidos de juros de mora conforme disposto pelo art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação alegando não restarem preenchidos os requisitos à concessão do benefício pleiteado, visto constar do CNIS diversos registros de trabalho urbano exercidos pelo autor.

Com as contrarrazões, nas quais pugna o autor pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário às fls. 21 (1999); apresentando como início de prova material do trabalho campesino cópia da sua certidão de casamento realizado em 10/07/1964 (fls. 22) informando sua qualificação como lavrador, bem como sua carteira emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranaíba/MS, com data de admissão em 09/05/1986 (fls. 29).

O autor também juntou aos autos certidão emitida pela 13ª Zona Eleitoral de Paranaíba/MS (fls. 23), tendo ele na ocasião se declarado agricultor.

Observa-se ainda ter o autor sido beneficiário de área pertencente ao Assentamento Rural - P.A. Serra, situado no município de Paranaíba/MS (fls. 26/27 - nº MS0059000095), para o exercício da atividade agrária, inclusive sendo-lhe concedido crédito (fls. 28 - R\$ 3.080,00) para fins de exploração do aludido terreno em 30/12/1997, verba esta destinada à alimentação, fomento e habitação.

E, muito embora tanto a CTPS do autor (fls. 32/36) como o sistema CNIS (fls. 56/61) tragam vínculos empregatícios de natureza urbana, observa-se terem os mesmos sido exercidos por curtos períodos de tempo, não hábeis a descaracterizar o labor rurícola alegado pelo autor. Ademais, as notas fiscais acostadas às fls. 37, informando a venda de leite cru pelo autor nos anos de 2007 a 2008, corroboram sua permanência nas lides rurais. Ressalte-se que foi concedido ao autor, nos períodos de 01/09/2005 a 31/10/2005 e 08/08/2011 a 04/09/2012 (NB n. 547.388.954-5), benefício de auxílio-doença na condição de trabalhador rural - segurado especial. Outrossim, as testemunhas ouvidas às fls. 101/102 foram unânimes em afirmar o trabalho rural exercido pelo autor, inclusive sobre o fato de ter ele trabalhado na cidade como pedreiro por pouco tempo, enquanto estava desempregado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado. III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência. IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais. V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período. VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses. VI - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º. VII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental. VIII - Agravo não provido." (TRF3, AC n. 0000314-41.2007.4.03.6123, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91 desde a data da citação (09/04/2010), pois, embora tenha o autor requerido o benefício administrativamente (fls. 18), não apelou da r. sentença que fixou o termo inicial a partir da citação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010248-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010248-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JULIANA YURIE ONO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MARIA WILMA RUFINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| No. ORIG. | : 09.00.00043-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 85 a 88) que julgou procedente o pedido e manteve a antecipação de tutela.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 91 a 99) a autarquia alega, em síntese, que há ausência de interesse em agir, devido à inexistência de prévio requerimento administrativo, e que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas. Pugna subsidiariamente pela minoração da verba honorária.

[Tab]A parte autora não apresentou contrarrazões.

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

[Tab]Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

[Tab]

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.05.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 143 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 14), realizado em 23.11.1971 e cujo documento registra seu cônjuge como agricultor, além de cópia de sua CTPS, esta isenta de registros.

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]No presente caso não merece prosperar a pretensão, pois verificada a infirmação da documentação enquanto início de prova que sustente a presunção de que a autora exerceu atividades de natureza rural ao longo de sua história laboral. Com efeito, o INSS juntou aos autos informações previdenciárias (fls. 110 e 126 a 134) que registram o desempenho de atividades de natureza urbana por parte do cônjuge da autora no período que vai de 1980 a 2001, inclusive garantindo a este a percepção de aposentadoria por contribuição na condição de industrial.

[Tab]Nesse sentido:

[Tab]AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora **afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.**

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Enfim, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge e pelo próprio fato de se mostrarem vagos em demasia, quando não contraditórios em relação ao que se verifica a partir da documentação apresentada pela autarquia previdenciária.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

[Tab]Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Maria Wilma Rufino da Silva, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

[Tab]Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011878-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011878-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GABRIEL HAYNE FIRMO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : CLEMENCIA MOREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : MARCELO LIMA RODRIGUES |
| No. ORIG. | : 09.00.00087-0 1 Vr URANIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Clemência Moreira dos Santos em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 01.10.2010 (fls. 71/77) a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 81/87, pugna que seja afastada a tutela antecipada concedida, no mérito, alega que a autora não comprovou seu labor campesino, pois as provas materiais acostadas aos autos pertencem ao suposto companheiro da autora e não lhe são extensíveis. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação da data de início do benefício a partir da citação.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 92/103).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora

acostada à fl. 12.

No que tange à prova material, tenho que a CTPS da autora com contrato rural, de 01.06.1976 a 13.11.1976 (fls. 14/15), a certidão de casamento do filho que qualifica seu companheiro como lavrador, de 24.11.2007 (fl. 17), e a CTPS de seu companheiro (fls. 19/21) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A prova de que Serafim Rodrigues de Sousa convivia maritalmente com a autora está nas certidões de nascimento e casamento dos filhos (fls. 16/18) e no depoimento das testemunhas (fls. 61/62)

As testemunhas, ouvidas às fls. 61/62, afirmam conhecer a autora e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira declara que a conhece há 25 anos e que ela trabalhava na propriedade do Sr. Bertoluci e, posteriormente, na do Sr. Bento Ferreira, até estar ser vendida, quando passou a exercer a atividade rural como diarista. A segunda testemunha a conhece há 15 anos, já trabalhando como rurícola, na Fazenda do Sr. Bento Ferreira, e, após, declara que teria a autora passado a trabalhar como diarista. Declaram que ela exerce a atividade campesina até os dias de hoje.

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente

porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) (grifei)

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015285-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015285-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA HELENA PEREIRA
ADVOGADO : DHAIIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 10.00.00062-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Comprovação de labor rural em regime de economia familiar. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo, a partir da data da citação, bem assim o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente a contar de cada respectivo vencimento, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês da data da citação até a entrada em vigor do novo Código Civil, e à partir de então, à razão de 1% ao mês, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas, a teor do que dispõe a Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. Foi determinada a implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma da sentença. Preliminarmente apontou falta de interesse de agir em razão de ausência de pedido na esfera administrativa. No mérito, defende que a atividade rural desempenhada pela autora e sua família não se caracterizam como regime de economia familiar, mas sim produtor rural, sendo devido, portanto, o recolhimento de contribuições. Subsidiariamente, requer a

aplicação de juros de mora nos moldes do artigo 1º-F da Lei nº 11.960/2009. Prequestionada a matéria para fins de interposição de eventuais recursos às instâncias superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à matéria em preliminares, não há que se falar em falta de interesse de agir em razão de a autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos, o INSS resiste à pretensão da autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e a desnecessidade de requerimento administrativo que se mostraria infrutífero.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 07 (2009).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 08), celebrado em 21.07.1973, na qual seu marido foi qualificado como lavrador, contrato particular de arrendamento de terras celebrado em 02.08.2008 (fls. 10/11), na qual seu marido figura como arrendatário, notas fiscais (fls. 33, 35, 37 e 41/42), declaração de produtor (fl. 43), declaração prestada pela Cooperativa Agroindustrial dos Produtores de Leite de Itaporanga (fl. 44) de que a autora e seu esposo forneciam leite à cooperativa entre 2002 a 2009 e declaração de exercício de atividade rural prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaporanga (fls. 55). Anote-se que o arrendamento de terras alcançou área de 24,2 hectares (fl. 10), caracterizando regime de economia familiar.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora em regime de economia familiar (fls. 89/90).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo

mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação ocorrida em 18.12.2003 (fl. 21), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Por fim, é pacífico nesta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado, concedendo-se a tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, afastado a preliminar apontada, e no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar que juros e correção monetária têm incidência de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito; devendo ser corrigidas as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e com relação aos juros de mora, que incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício previdenciário, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021189-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021189-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI MARIA DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES DE FREITAS
No. ORIG. : 09.00.00077-3 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como o pagamento das parcelas vencidas, com incidência de correção monetária e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, bem como a aplicação da correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 10 (2009), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, sua CTPS (fls. 16), afiançando registro de trabalho de natureza rural

no período de 01/07/2004 a 17/05/2005, o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, além de cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 25/02/2006, na qual ela e seu marido, Sr. Ilson Pereira de Pontes, aparecem qualificados como "lavradores".

Consta também dos autos ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí (fls. 14), emitida em nome do ex-companheiro da autora e pai de seus filhos, Sr. Luiz Carlos Rocha, contendo os comprovantes de pagamento das contribuições sindicais no período de 1983 a 1985.

E, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 51/56), verifica-se que tanto o atual marido da autora como o seu ex-companheiro exerceram predominantemente atividades de natureza rural ao longo de suas vidas.

Por sua vez, os depoimentos testemunhais (fls. 41/42) corroboram o trabalho rural da autora.

Cumprido ressaltar ainda que o fato de constar da CTPS da autora registro de trabalho de natureza urbana no período de 05/11/1980 a 25/11/1981, junto à empresa Camargo Corrêa Industrial S/A., na condição de "servente", não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se refere a período curto de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 06/10/2009 (fls. 24vº), à falta de requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. No mais, a r. sentença recorrida deve ser mantida.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027726-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : CLEONICE APARECIDA DE PAULA CLEMENTE
ADVOGADO : ÉRICA FERNANDA CASTELETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00010-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação, para a concessão de aposentadoria por invalidez. A improcedência se deu sob o argumento de que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Apela a autora aduzindo que restou comprovado o preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, ante a gravidade da doença de natureza mental constatada por laudo pericial. Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

O requerente pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial de fls. 39/49 foi conclusivo ao informar que "*A autora é portadora de Depressão com sintomas psicóticos. A condição médica apresentada é geradora de incapacidade laborativa total e temporária*". Incontroversos o preenchimento do período de carência e a qualidade de segurada, pelo afastamento do trabalho em 01.11.2007 (fl. 11) e propositura da ação em 29.01.2008.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão de auxílio doença, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008)

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da perícia médica judicial, em 07.05.2009, quando da constatação da doença incapacitante.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para conceder-lhe o benefício de auxílio doença nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada CLEONICE APARECIDA DE PAULA CLEMENTE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício objeto da presente ação, com data de início - DIB 07.05.2009 (data do laudo pericial - fl. 49) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028504-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028504-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ELISABETE BOLDRIN BURGOS |
| ADVOGADO | : VALDIR JOSE MARQUES |
| No. ORIG. | : 11.00.00022-8 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, correspondente a um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas juros de mora, também a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas até o efetivo pagamento. Concedeu a

antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pugnando pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência de preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, visto basear a autora em documentos do esposo, sendo este trabalhador urbano desde 1976, na atividade de condutor de veículos.

Com o oferecimento de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CF/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentadoria; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, no ano de 2011 (fls. 10). No que pertine ao exercício de atividade rural, com vistas a imprimir veracidade às suas alegações, a vindicante apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 30/04/1977 (fls. 11/12) - além de cópia de sua própria CTPS, sem dela constar sua qualificação profissional (fls. 13).

A autora também trouxe aos autos documentos emitidos pelo Primeiro Cartório de Notas da Comarca de Atibaia/SP, às fls. 15/19, em que se observa serem a autora e seu esposo beneficiários de imóvel recebido em doação com área de 1,93 hectares em 28/07/1989, e ainda notas fiscais em nome de seu esposo, reportando-se aos anos de 1986, 1987 e 1990, nas quais se verifica a comercialização de uvas niágara (fls. 22/25).

Ressalte-se que os elementos de convicção supracitados não permitem concluir pelo desembaraço de atividade rural da vindicante, quer como diarista, quer em regime de economia familiar, visto constar dos autos informações sobre o vínculo de seu esposo, junto à previdência social, desde 01/07/1976, na condição de autônomo - condutor de veículos, tendo ele vertido recolhimentos nesta condição até abril/2011 (fls. 67/76).

E, não há, pois, nos autos, qualquer indício de prova material a corroborar as alegações da autora quanto ao labor rurícola informado na inicial.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. NÃO COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE. CONJUNTO DESARMONICO CNIS. MARIDO APOSENTADO COMO TRABALHADOR URBANO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. I. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tal como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço. II. A carência estatuída no artigo 25 da Lei 8.213/91 não tem sua aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva na forma descrita no artigo 142 da referida lei, levando-se em conta o ano de implementação, pelo segurado, das condições necessárias à obtenção do benefício. III. Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, vez que, para os fins do artigo 143 da Lei 8213/91, deve o rurícola apenas comprovar aquele requisito. IV. Exercendo atividade rural, o rurícola é segurado e mantém essa qualidade independentemente do recolhimento de contribuições (artigos 11 e 143 da Lei 8213/91). V. Consulta ao CNIS demonstra que o marido da autora não pode

ser considerado trabalhador rural para fins previdenciários. Comprova que não permaneceu nas lides rurais. Inscreveu-se como autônomo, com o código de ocupação de pedreiro na qual constam, 52 (cinquenta e duas) contribuições. VI. Apelação improvida." (TRF3, AC n. 2005.03.99.023763-8, Des. Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU data: 20/10/2005 página: 411)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTOS DO MARIDO. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A despeito de admitir-se a comprovação da atividade rural por meio de documentação relativa ao cônjuge, o exercício posterior de atividade urbana, por parte deste, impede a concessão de aposentadoria rural por idade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no REsp 1104311/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 12/05/2011)

E, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 50/56), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a sentença e julgar improcedente o pedido, bem assim revogar a tutela antecipada concedida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028619-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028619-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : ALICE LEITE RIBEIRO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00012-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, condenando o Instituto réu a conceder em favor da autora o benefício da aposentadoria por invalidez, desde a data do exame pericial, com incidência de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em razões recursais, a autora pugna pelo termo inicial de implantação do benefício a partir da data de concessão

do auxílio-doença restabelecido e majoração do percentual da verba honorária fixada para 15% (quinze por cento). Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No tocante ao termo inicial de implantação do benefício concedido nos presentes autos, verifico que, consoante artigo 43, da Lei nº 8.213/91 e laudo pericial à fl. 97, o *dies a quo* remonta ao dia imediato à cessação do auxílio-doença recebido pela autora - 01.03.2007 - conforme se depreende do documento à fl. 15 e da consulta anexa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, pelo que comporta manutenção a sentença recorrida neste mister.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da autora, para fixar o início do benefício vindicado a partir da cessação do auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031239-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031239-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VERGINIA TEIXEIRA MARTINS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00030-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido. Tutela cassada.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do ajuizamento da ação, respeitada a prescrição quinquenal, sem prejuízo do décimo terceiro salário, devendo as prestações vencidas ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros legais a contar dos

respectivos vencimentos. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi deferida a antecipação da tutela, às fls. 10/12, e com a interposição de agravo de instrumento pelo INSS (2010.03.00.021508-1) esta foi suspensa, conforme decisão de fls. 59/60, contudo, foi a suspensão revogada, ante o julgamento do agravo em 18/04/2012 que, nos termos do artigo 557, do CPC, negou seguimento ao recurso, transitando em julgado em 21/05/2012, com baixa definitiva em 06/06/2012.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, carência de ação, ante o não requerimento do benefício na via administrativa e, no mérito, requer a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, visto estar a autora qualificada como "costureira" em sua certidão de casamento, e constar do CNIS informações sobre a atividade urbana exercida pelo seu esposo. Alega ainda o não cabimento da antecipação da tutela, pugnando por sua revogação. Caso assim não entenda, requer a fixação do termo inicial a partir da citação, bem como a aplicação aos juros de mora e correção monetários das alterações contidas na Lei nº 11.960/2009 e, por fim, pugna pela redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios até o limite de 5% (cinco por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C.STJ). Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar. Com efeito, não merece acolhimento a alegação de carência de ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de anterior pedido na via administrativa, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o tempo de serviço de atividade rural por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, não está o demandante obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 07 (2007). No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 25/03/1978, na qual seu marido foi qualificado como "lavrador" (fls. 08).

No entanto, descabe considerar a cópia da certidão supracitada, ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, pois quando implementou a idade legal necessária (27/02/2007), seu marido exercia atividade urbana junto à empresa "Taboado Ferragens Indústria e Comércio Ltda. ME", no período de 01/08/2004 a 01/02/2009 (fls. 28), tendo ele laborado na seara urbana desde 01/03/1980.

Ademais, verifica-se constar da certidão de casamento da autora sua qualificação como "constureira", bem como a averbação do seu divórcio, ocorrido em 05/06/1997, cuja sentença transitou em julgado em 24/06/1997.

Cumpra ainda salientar que consta das informações extraídas do sistema CNIS (fls. 24), ter a autora trabalhado como "costureira" junto à empresa "Pelmex Ind. Reunidas Ltda.", no período de 17/10/2001 a 13/11/2001.

E, se a autora retornou às lides rurais após seu divórcio, ocorrido em 1997, ou ainda, após o trabalho urbano exercido em 2001, na condição de diarista/bóia-fria, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse outros documentos, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola, o que não ocorreu no presente caso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO À ESPOSA APÓS A SEPARAÇÃO JUDICIAL. 1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça). 2. Ainda que se considere extensível à esposa a qualificação de rurícola de seu cônjuge, inserida em documento, esta a ela não mais aproveita para o período posterior à separação judicial. Ademais, o início de prova material resta descaracterizado se existem documentos mais recentes indicando o exercício de atividade urbana. 3. Impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à atividade urbana com base em prova exclusivamente testemunhal. 4. Apelação da Autora improvida." (TRF3, AC n. 2005.03.99.003712-1, Des. Federal GALVÃO MIRANDA, 10ª Turma, DJU data: 31/08/2005 página: 377) (g.n.)

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES. 1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)
"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)" (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Ademais, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 61/62), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar, *in totum*, a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032871-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO LEONEL PORATO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00012-9 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (12.03.2010), acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1090,00.

Em razões de Apelação, alega o INSS que a autora que não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta,

permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovado pelo CPF (fls. 12) (nascimento: 25.08.1948).

A certidão de casamento atestando a condição de lavrador do autor, bem como notas de produção em seu nome podem ser considerados como início razoável de prova material.

As testemunhas confirmam o exercício da atividade rural pelo demandante por mais de 30 anos, indicando, inclusive, as culturas por ele cultivadas.

Diante do conjunto probatório existente nos autos, é possível constatar a existência de início razoável de prova material da atividade rural da parte autora o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas que ratificam o desempenho do labor rural por vários anos.

Tendo implementado o requisito etário em 2008, verifica-se que houve o cumprimento do período de carência exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91 (162 meses).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOÃO LEONEL PORATO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 12.03.2010 (data da citação), e renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038032-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038032-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FRANCISCO CANINDE ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : RODNEY ALVES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-5 1 Vr SUZANO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 108/109) opostos por Francisco Canindé Araújo da Silva, sob a alegação de omissão na Decisão Monocrática de fls. 103/104, prolatada em 27.02.2012, que anulou a Sentença (fls. 112/115) que extinguiu o feito sem análise do mérito, por considerar a Magistrada ter ocorrido o fenômeno da coisa julgada, consistente no julgamento do feito 2009.63.09.003800-6 perante o Juizado Especial Federal.

A Decisão de fls. 103/104 anulou a Sentença sob o fundamento de não haver identidade entre as causas de pedir, ante o alegado agravamento das patologias.

Sustenta a embargante, em suma, que haveria omissão na decisão embargada, pois requereu não apenas a anulação da Sentença, mas também o restabelecimento da tutela antecipada, que reputa indevidamente cessada.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, determino à Subsecretaria que retifique a numeração dos autos a partir da folha 161.

Os embargos declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, sanando-lhe eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. É, pois, função deste recurso, a revelação do verdadeiro sentido da decisão, bem como recompor a decisão aos limites traçados pelo pedido da parte.

Trata-se de pleito de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. A Sentença extinguiu o feito sem análise do mérito, por entender ter se configurado o fenômeno da coisa julgada, consistente no julgamento do feito 2009.63.09.003800-6, no qual teria sido formulada pretensão idêntica. Tal processo foi sentenciado em 14.09.2009 e transitou em julgado em 30.11.2009 (fls. 88/105).

Cumprе consignar que, durante o curso deste feito, houve determinação de restabelecimento do auxílio-doença (fls. 62), revogada, entretanto, pela decisão de fl. 118, em 01.09.2010 (fl. 134).

A Decisão Monocrática de fls. 103/104 deu provimento ao apelo do autor, anulando a Sentença e determinando o retorno dos autos à primeira instância, para o regular processamento do feito e prolação de nova decisão. O *decisum* fundamentou-se no acatamento da alegação de agravamento das patologias, tendo em vista a juntada aos autos de novos documentos médicos (*ex vi*, os relatórios de fls. 31, 43 e 59/60), culminando em alteração da causa de pedir.

Ocorre que a Decisão embargada olvidou-se de se pronunciar quanto ao pleito de restabelecimento da tutela antecipada. Desta forma, cumpre acrescentar que, considerando a precipitada revogação da antecipação da tutela (fl. 118), determino seu restabelecimento a partir do dia seguinte à sua indevida cessação (02.09.2010 - fl. 134).

Posto isto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, para determinar o restabelecimento da antecipação da tutela, na forma da fundamentação acima.

Expeça-se ofício ao INSS, comunicando-o acerca do quanto aqui decidido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039663-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 09.00.00236-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde a data da citação (04.12.2009), no valor conforme disposição legal, sendo as parcelas vencidas pagas de uma só vez, com juros legais, correção monetária e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, qualidade de segurado do RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor está comprovada nos autos pelo CNIS aposto à fl. 35.

O laudo médico pericial realizado atesta que o autor encontra-se em "*mal estado geral, emagrecido, hipotrófico, mucosas descoradas +++*, andar atáxico com hipotrofia muscular acentuada em membros inferiores com sinais de neuropatia alcoólica."

Traz ainda as seguintes considerações: "*O autor, alcoolista crônico, com oito internações em Hospital Psiquiátrico, totalmente dependente de drogas químicas (álcool) em mal estado geral sem quaisquer condições laborativas. Do ponto de vista de prognóstico o quadro é irreversível*". O parecer da Perícia Médica à fl. 69/70 conclui pela incapacidade total e permanente.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (04.12.2009).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do INSS, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação e ausência de notícia acerca do cumprimento da tutela antecipada na sentença de fls. 99/101, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado LUCIO MARTINS DOS SANTOS, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039801-88.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 10.00.00025-7 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelo e recurso adesivo interpostos pelo INSS e pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou procedente o pedido da autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em verba honorária fixada em 15% do valro das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de apelação (fls. 67/76) alega o INSS, preliminarmente carência da ação diante da ausência de prévio requerimento administrativo e no mérito aduz que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural. Insurge-se, ainda, contra os honorários e juros.

Em recurso adesivo a parte autora (fls. 85/87) requerer a majoração dos honorários para 20%.

Com contrarrazões (fls. 78/84 e 90/93) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No tocante a matéria preliminar, é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária de acordo com a Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.

O entendimento de que a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo é confirmado, também, pelo Supremo Tribunal Federal, como se vê:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448-01 PP-00073)

Quanto ao mérito, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao

requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rural para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (09.03.1955).

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos como início de prova documental a cópia da Certidão de Casamento, realizado em 25/10/1975, na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador (fls. 14) e sua CTPS (fls. 15/19) com os seguintes registros de trabalho rural: 26/10/1992 a 12/12/1992, 13/08/2002 a 19/02/2003, 06/10/2003 a 04/12/2003, 06/09/2004 a 01/11/2004 e 08/05/2007 a 06/07/2007.

As testemunhas ouvidas conhecem a autora há mais de 20 anos e confirmaram que ela sempre trabalhou na lavoura, inexistindo contradição que pudesse suscitar dúvidas.

No caso em tela, foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência (174 meses) reconhecendo-se, assim, o tempo de serviço correspondente para a concessão do benefício.

Ressalte-se que a Lei nº 10.666 de 2003, para efeito da aposentadoria no seu artigo 3º, parágrafo 1º, dispõe que a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, conquanto tenha o segurado tempo de serviço correspondente ao exigido para efeito de carência a qual, na hipótese, obedece ao artigo 142 da Lei de Benefícios.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação (26/04/2010) data que a autarquia-ré teve conhecimento do feito.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Destarte, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar e no mérito DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os juros e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação. PREJUDICADO o apelo da autora.

Determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora IRACEMA LOPES DA SILVA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação imediata do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB da citação (26/04/2010) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046307-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046307-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : MARIA DIAS DE FREITAS
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00053-7 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta por Maria Dias de Freitas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 54 a 56) que julgou improcedente o pedido em razão de insuficiência documental apta a constituir o início de prova material.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 62 a 84) a parte autora alega, em síntese, que a documentação fornecida demonstra suficientemente haver direito ao benefício.

[Tab]O INSS apresentou contrarrazões (fls. 87).

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 01.09.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 143 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora trouxe aos autos, a fim de constituir o início de prova material, tão somente sua certidão de casamento (fls. 9), realizado em 23.10.1971 e em cujo documento consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador.

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]Apesar das informações encontradas no CNIS do cônjuge (fls. 49) revelarem que este desempenhou

atividades de natureza urbana logo após o matrimônio, verifica-se que tais vínculos foram exercidos durante curto período. Mais frequentes - e mesmo mais recentes e duradouros - são os de natureza rural, o que permite presumir que ocupações urbanas se deram apenas em breve interregno, não havendo perda do caráter rurícola ao se analisar a vida laboral do trabalhador em seu todo.

[Tab][Tab]Ainda nesse sentido colaciono o pertinente entendimento abaixo, do qual partilho:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

[Tab]Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

[Tab]O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

[Tab]A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

[Tab]Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

[Tab]Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

[Tab]A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab]A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, conforme fundamentação.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Dias de Freitas, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fl. 14v - 15.10.2009), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047484-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047484-3/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JOSE ADRIANO RAMOS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : ILDA DA SILVA VIANA |
| ADVOGADO | : LUIZ CARLOS MAGRINELLI |
| No. ORIG. | : 08.00.00115-6 1 Vr MARACAI/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, tendo como termo inicial a data da citação, com o pagamento de correção monetária, além de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês. Condenou, ainda, o vencido no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vincendas, referentes às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim concedeu a tutela antecipada.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pugnando, inicialmente, pelo recebimento no duplo efeito - suspensivo e devolutivo. Doutra via, pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência de preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 08 (2006).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a vindicante apresentou cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 15/03/1978 (fl. 09), em que seu cônjuge aparece qualificado como armador, certidão do Ministério do Exército (fl. 10) e certificado de reservista do cônjuge (fl. 11), ambos com data de preenchimento em 16/10/1972, em que seu marido aparece como lavrador.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados, ao importe da autora tomar de empréstimo tal início de prova, pois seu marido exercia atividade urbana, devidamente registrada nos períodos, de 03/07/1975 a julho de 2010, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS/DATAPREV (fls. 52/57 e 82/95), sendo beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, como comerciário, desde 21/10/1998. Outrossim, oportuno destacar que o marido da autora exercia atividade urbana quando de seu casamento.

Merece lida, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Antônio Cedenho:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"(...) 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.

4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido (...)" (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626, g.n.)

Ademais, não obstante as testemunhas tenham afirmado o labor rural da demandante (fls. 46/47), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, bem assim não conhecer da remessa oficial. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001890-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI DE MORAES BOZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSSJ>SP
No. ORIG. : 00018904420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS, em ação na qual a parte autora intenta o cancelamento da atual aposentadoria percebida e a concessão de nova aposentadoria integral por tempo de contribuição, contra sentença que julgou parcialmente procedente a pretensão, reconhecendo o direito da autora à renúncia do benefício e concessão de novo, desde que efetuado o ressarcimento dos valores recebidos devidamente atualizados. Houve concessão de tutela antecipada.

Decisão submetida ao Reexame Necessário, nos termos do art. 475 do CPC ("a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.").

Inconformado, apela o INSS, requerendo a reforma da sentença para que, sob nenhuma hipótese, seja permitida a desaposentação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta

Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, entendo que a r. sentença recorrida deva ser reformada, *in totum*, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS e ao Reexame Necessário.**

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.[]

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004127-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004127-7/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : WILSON H MATSUOKA JR e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : MILTON MENDES DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00041275120114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012: *"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."*

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004468-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004468-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDEMAR DANTAS DE MATOS
ADVOGADO : IVANI BRAZ DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044687720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Valdemar Dantas de Matos contra Sentença proferida em 13.10.2011, nos autos de Mandado de Segurança. O *mandamus* foi impetrado com o objetivo de imediato restabelecimento do

auxílio-doença NB 545.035.060-7, obstando-se a alta programada para 01.05.2011 (fl. 25).

Na hipótese, a Sentença indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito. Não houve condenação nos honorários advocatícios.

Apelação do autor, requerendo o afastamento da chamada *alta programada* e pleiteando a prorrogação do benefício até ulterior realização de nova perícia médica, com pagamento dos valores retroativos (fls. 54/78).

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 82/84, manifestou-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Ao propor o mandado de segurança ora em apreço e requerer o restabelecimento de auxílio-doença com alta programada em 16.12.2005, o impetrante está, em verdade, insurgindo-se em face de um ato administrativo que pode lhe ferir direito líquido e certo, qual seja, o de não ter o benefício em questão cessado sem que uma perícia médica, a cargo da autarquia, identifique eventual término do quadro incapacitante. Desta forma, não se está a requerer, nesta estreita via, a verificação de seu quadro clínico, o que importaria em análise de provas e consequente inadequação da via eleita. Pretende-se apenas a manutenção do benefício até que, de forma clara e cristalina, constate-se a recuperação de sua aptidão para o labor, ou até que seja reabilitado para outra função ou mesmo aposentado por invalidez.

Acrescento que, ainda que possa o segurado ingressar com recurso administrativo, como mencionado no apelo, não há garantias de que este seja avaliado antes de chegar a data da alta programada, bem como de que seu benefício seja mantido até a realização de nova - e indispensável - perícia médica.

O interesse de agir, portanto, está presente.

Por outro lado, entendo pertinente à hipótese a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º, do CPC, por tratar a causa, em última análise, de questão exclusivamente de direito: questiona-se a implantação da chamada *alta programada*, que ingressou no ordenamento jurídico por intermédio do Decreto nº 5.844/06.

Passo à análise da questão.

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescentados, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por

intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaia, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

Portanto, afasto a incidência da chamada alta programada e determino o imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 545.035.060-7, que fora cessado em razão de alta programada em 01.05.2011 (fl. 25), até realização de nova perícia médica.

De todo o exposto, com base no art. 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, para afastar a incidência da alta programada e determinar o imediato restabelecimento do benefício NB 545.035.060-7, na forma da fundamentação acima. Observo, outrossim, que a questão do pagamento dos valores retroativos extrapola o âmbito restrito do mandado de segurança.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que, independentemente do trânsito em julgado, seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Valdemar Dantas de Matos, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 545.035.060-7, com data de início - DIB em 02.05.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005562-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005562-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JONAS QUIRINO DE JESUS
ADVOGADO : RICARDO TAHAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00055626020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário. Foi concedida a tutela antecipada. O INSS, em suas razões, pugna pelo conhecimento da remessa oficial e alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cabível a remessa oficial, considerando não ser possível aferir se o "quantum debeatur" tem valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos, nos termos do art. 475, §2º, do CPC.

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irrisignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando

alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do Min. Dias Toffoli. Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada. Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida. Comunique-se ao INSS o teor desta decisão. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007218-52.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007218-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO GENUINO VIDOTTI
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00072185220114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelo do INSS, em face da sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova a desaposentação da parte autora, com a implantação de novo benefício, desde a data da propositura da ação, com o pagamento de atrasados, entre a propositura da ação e a implantação do novo benefício, corrigidos desde o momento em que tornaram devidas e acrescidos de juros de mora à razão de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em suas razões, alega que a desaposentação pretendida não encontra respaldo legal, posto que a parte autora postula a majoração da renda mensal de sua aposentadoria, utilizando contribuições vertidas após a aposentação, o que não se admite, por expressa vedação legal, importando em manifesta afronta aos princípios constitucionais. Subsidiariamente, postula a aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o Relatório.

Passo a decidir:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A 3ª Seção do E. T.R.F. afirmou o descabimento da "desaposentação", como se pode notar nos EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Desembargador Federal Nelson Bernardes, m.v., julgamento em 24/05/2012, e-DJF3-Judicial 1 de 11/06/2012:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO ADESIVO. INADMISSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, Lei 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99. 1 - Conquanto contemplada, nas hipóteses em que ambos os litigantes são vencidos, a possibilidade de aderência aos embargos infringentes interpostos pela parte contrária (art. 500, II, CPC), o recurso adesivo se sujeita aos mesmos pressupostos de admissibilidade daquele ao qual se prende. 2 - Embora não unânime, o julgado em questão não contempla um voto minoritário no sentido da tese defendida pelo recorrente. Logo, ainda que houvesse sido interposto como recurso principal, a peça de irresignação não ultrapassaria o juízo de admissibilidade, por ausência de interesse na prevalência do posicionamento isolado, elemento essencial que, no caso dos autos, lhe é prejudicial. 3 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor. 4 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese. 5 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema. 6 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social. 7 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção. 8 - Recurso adesivo não conhecido. Embargos infringentes providos."

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação", como se pode notar na AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, julgamento em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/06/2012:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÓBICE. ART. 12, § 4º, DA Lei 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA Lei 8.213/91. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STF E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - Embargos de declaração recebidos como agravo, em conformidade com o princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a oposição daqueles ocorreu dentro do prazo legal para a interposição do recurso cabível. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Corte. - O cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91. - As contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. - Consoante entendimento esposado pelo STF, não há correspondência entre a contribuição recolhida pelo aposentado, que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

Esclareço ainda que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. STF, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o Rel. Min. Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevivendo pedido de vista do Min. Dias Toffoli.

Feitas estas considerações, a r. sentença recorrida deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência. Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 12 da Lei nº 1.060/50. Revoga a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se ao INSS o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010654-19.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALEXANDRE LAVELLI
ADVOGADO : KIYO ISHII e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106541920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alexandre Lavelli em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 15.09.1993) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.10.2011, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora interpôs Embargos de Declaração às fls. 70/76 que foram rejeitados pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 78/79).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores (fls. 81/97).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contrarrazões acostadas às fls. 117/127.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

A questão discutida nos autos vem sendo julgada monocraticamente no âmbito da 7ª Turma desta Corte, conforme

se observa do julgado abaixo transcrito:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. - Rejeitado o pedido de sobrestamento do feito, visto que o incidente de repercussão geral (no caso, RE 381.367, da relatoria do Ministro Marco Aurélio) não implica necessariamente a suspensão dos processos em que se discute o "thema decidendum", tratando-se de providência que deve ser sopesada, por quem de direito, por ocasião do juízo de admissibilidade de eventual recurso extraordinário (art. 543-B, §§ 1º e 2º, do CPC). - A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.. - Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942). - São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência - Não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. - A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios. - Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários. - Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito. - Preliminar rejeitada, agravo legal do INSS improvido e agravo legal da parte autora parcialmente provido, para afastar os juros e multa de mora sobre os valores a serem devolvidos pela parte autora, nos termos da fundamentação. (TRF/3ª Região, AC 00021800720094036126, relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, 7ª Turma, julgado em 21.11.2011, publicado no TRF3 CJI em 30.11.2011, unânime).

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, é possível seu julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto processual Civil, não há que se alegar violação à ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passo à análise da matéria de fundo.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a

que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro.

À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

Assim, *in casu*, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, *desaposentação*, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso,

caso fosse permitida a *desaposentação* do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo. Constitui condição *sine qua non*, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a *desaposentação* sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustiçado ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a *desaposentação*, a aposentadoria integral, obviamente maior.

Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica.

É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor.

Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da *desaposentação*, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido.

De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupleta-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado.

Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma

vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, *s.m.j.*, equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestime, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da *desaposentação* mediante ônus.

Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução.

Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a *desaposentação* com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público.

Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo.

Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade.

A solidariedade, prevista no artigo 194, *caput*, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal).

As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um *plus* ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do *plus*, e, por consequência, do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social.

Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de *desaposentação* com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a *desaposentação* que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, *com a devida correção monetária pelos índices oficiais* de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, *in casu*, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. "DESAPOSENTAÇÃO". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a "desaposentação", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de "desaposentação", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a "desaposentação" possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a "desaposentação" e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido.

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a *desaposentação* com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art.

2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão *sob a proteção de Deus* não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a *desaposentação* e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação para reconhecer o direito à *desaposentação* da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022214-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022214-8/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : FRANCISCO LACERDA e outro |
| | : DIRCE MUNHOZ CARAMAGNO |
| ADVOGADO | : FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP |
| SUCEDIDO | : SEVERINO CARAMAGNO falecido |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em ação de revisão de benefício previdenciário, em fase de execução, determinou que o INSS providencie, no prazo de 20 dias, a revisão da RMI do benefício do autor originário, nos termos do julgado, o que gerará reflexos no benefício de sua sucessora (atual autora).

Sustenta o agravante, em síntese, a ocorrência da prescrição intercorrente, uma vez que os agravados promoveram a execução inicial do julgado, com a citação em 25.11.1999 e após 10 anos do trânsito em julgado, os agravados peticionaram as revisões das rendas de seus benefícios. Aduz a aplicação dos termos da Súmula 150 do STF.

Alega que os efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício de Severino Caramagno deveriam ter sido cessados na data de seu óbito (14.06.2004). Afirma que eventuais diferenças na pensão por morte devem ser reclamadas administrativamente ou por ação autônoma.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso, para o fim de reconhecer a prescrição da obrigação de fazer, com base nos arts. 269, IV e 741, II, do CPC.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a jurisprudência está pacificada no sentido de que *"prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"* (STF, Súmula 150), sendo certo que é de 5 (cinco) anos o prazo prescricional das ações objetivando haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças de natureza previdenciária, consoante o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103. (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, o prazo prescricional da ação executiva é de cinco anos, a contar da data de início de prazo processual aberto para o exequente praticar ato processual que lhe cabia.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. O titular só se considera "dormiens" quando, no prazo estabelecido, não vem a juízo defender seu direito, que ele o faça mediante o processo de conhecimento, executivo ou monitorio.

2. Se o credor abandona a ação condenatória ou a executiva por um lapso superior ao prazo prescricional, deixando de tomar as providências que lhe competiam para garantir o bom andamento do feito e defesa de seus interesses, já então sua inércia terá força para combalir o direito de ação dando lugar à consumação da prescrição.

3. Para se caracterizar a prescrição intercorrente, é necessário definir o momento em que se considera caracterizada a inércia culposa da parte, para o fim de determinar a data inicial da prescrição. Em outras palavras, o trabalho prático consiste em procurar, dentro do processo de execução, um lapso de tempo contínuo, igual ou superior ao prazo de prescrição, dentro do qual constata-se a absoluta paralisação do processo em decorrência da desídia do demandante.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AG 2005.03.00.023603-9, Rel. Des. Fed. Walter Amaral, 7ª T., j. 24/10/2005, DJ 07/12/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA STF 150.

I - "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" Súmula STF 150.

II - Agravo regimental desprovido."

(AC 92.03.080758-6, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., j. 08/11/2005, DJ 23/11/2005)

Pela análise dos autos principais, constata-se que após o trânsito em julgado do v. acórdão exequendo, certificado em 18.03.1998 (fls. 48), os exequentes solicitaram em 01.06.1999 a citação do INSS nos termos do art. 730 do CPC, apresentando os cálculos de liquidação (fls. 49/61).

Consoante certidão exarada pelo Oficial de Justiça (fls. 62), o INSS foi citado em 25.11.1999.

Assim, *in casu*, não restou evidente a ocorrência da hipótese da prescrição da pretensão executiva.

De outra parte, o pagamento de diferenças de pensão por morte refoge aos limites da lide, uma vez que a ação tem por objeto a revisão de benefícios previdenciários, na qual o autor Severino Caramagno veio a falecer em 14.06.2004, tendo sido procedida a habilitação de seus herdeiros (fls. 101/106).

Embora a pensão dos ora agravados seja decorrente de benefício previdenciário concedido ao autor falecido, não há qualquer dispositivo legal que autorize o Juízo a dispor acerca de seu benefício pensão por morte.

Ressalte-se que a habilitação dos herdeiros em ação de cunho previdenciário não proporciona o direito deste inserir na lide qualquer discussão acerca de benefício de sua titularidade, devendo eventual diferença relativa à pensão ser postulada em ação própria.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -- PAGAMENTO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO ESTRANHO À LIDE - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

I - Se o objeto da lide principal cinge-se à concessão de aposentadoria por invalidez, descabe qualquer discussão acerca de valores em atraso do benefício de pensão por morte decorrente daquele, por constituir-se em matéria estranha à lide.

II - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."

(AG 2005.03.00.061717-5, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 15/05/2007, DJ 06/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÓBITO DO AUTOR DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

II - Está devidamente comprovado nos autos que as diferenças devidas ao segurado foram devidamente pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte.

III - Eventual diferença relativa à pensão deve ser postulada em ação própria.

IV - O título executivo não assegura, como bem salientado na decisão monocrática, a revisão da pensão por via oblíqua.

V - Apelação da parte autora desprovida."

(AC 2007.03.99.007736-0, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 06/05/2008, DJ 14/05/2008)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÓBITO DO AUTOR. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO OBJETO DO LITÍGIO. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O ingresso da sucessora na lide tem por fim tão-somente o recebimento dos valores devidos ao falecido, e por ele não recebidos em vida, direito que é transmissível aos herdeiros, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

2. Uma vez que a demanda deve ser decidida nos exatos termos do pedido, sob pena de julgamento extra petita, descabe nestes autos qualquer discussão acerca do valor do benefício de pensão por morte decorrente, por constituir-se em matéria estranha à lide, devendo a pretensão, a juízo da parte interessada, ser pleiteada em ação própria.

3. Apelação não-conhecida. Sentença extintiva mantida."

(AC 94.03.086041-3, Rel. Juiz Convocado Alexandre Sormani, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 04/12/2007, DJ 19/12/2007)

Assim, devida a percepção de valores em atraso decorrentes da resistência da autarquia na implantação da renda revisada do autor Horácio Severino Caramagno até a data de seu óbito em 14.06.2004 (fls. 106).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022286-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADAUTO LOPES SIQUEIRA

ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00010-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão que, em fase de execução, determinou a citação do INSS para pagamento ou oferecimento de embargos, nos termos do art. 730 do CPC, fixando honorários advocatícios em 10% sobre o débito atualizado. Sustenta o agravante, em síntese, que a verba honorária fixada antes da citação da Fazenda Pública tem natureza provisória, uma vez que tal verba poderá ter sua incidência afastada no caso da ausência de impugnação da execução pela Fazenda.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente recurso a fim de reformar a decisão agravada, desonerando-se o INSS de pagar honorários advocatícios se não embargar a execução, pois se o fizer na própria sentença dos embargos serão fixados os honorários devidos.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, nos termos do que preceitua o art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não é cabível o pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela Fazenda Pública.

Por seu turno, em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não aplicando-se o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

A esse respeito confira-se a jurisprudência:

"I. Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004). II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505). III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa. IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)."
(STF, RE 420816/PR, Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, 29.09.2004, DJ 10.12.2006)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2004. CONSTITUCIONALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 100, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO.

I. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 420.816/PR, conheceu do recurso e declarou a constitucionalidade da Medida Provisória 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor.

II. - Voto vencido do Ministro Carlos Velloso na questão prejudicial de constitucionalidade: declaração de inconstitucionalidade formal do art. 1º-D da Lei 9.494/97.

III. - Agravo não provido.

(STF, RE-AgR nº 417979/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 1ª Turma; j. 01.02.2005, DJ de 25.02.2005)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS. COISA JULGADA. SEGURANÇA JURÍDICA. PRECEDENTES. TESE DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 345/STJ.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento segundo o qual não cabe modificar, em sede de execução, a determinação, por decisão transitada em julgado, de incidência de juros moratórios sobre o precatório complementar até o depósito integral da dívida, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da

Constituição Federal, e conseqüente afronta à segurança jurídica.

2. A matéria relativa à coisa julgada inconstitucional não foi alegada no recurso especial, razão pela qual se opera a preclusão consumativa.

3. Consoante a jurisprudência preponderante desta Corte, é indevida a fixação de honorários advocatícios em execuções não embargadas contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 4º da Medida Provisória nº 2.180/2001, desde que a execução tenha sido ajuizada após a edição de tal norma, não seja o crédito de pequeno valor nem se trate de execução de sentença proveniente de ação civil pública ou de ação coletiva proposta por associação ou sindicato como substitutos processuais. Precedentes.

4. O simples fato de o Excelso Pretório não ter adotado o mesmo posicionamento deste Superior Tribunal de Justiça não impede esta Corte de dar a interpretação que entender mais correta a uma norma infraconstitucional.

5. In casu, cuida-se de execução de sentença proferida em ação civil pública, razão pela qual são cabidos honorários advocatícios. Aplicação do disposto na Súmula 345/STJ.

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1124175 / RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 04/08/2009, DJe 24/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. FIXAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO DE PEQUENO VALOR.

1. Devida a verba honorária na execução de título judicial contra a Fazenda Pública de débito de pequeno valor, ajuizada após a vigência da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que não embargada.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1113036/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 23/06/2009, DJe 03/08/2009)

In casu, considerando que o crédito pretendido totaliza o valor de R\$ 47.722,25, atualizado até 05/2012, conforme documento de fls. 49/58, deve ser excluída a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que ultrapassa sessenta salários mínimos, de modo que deve ser aplicado o art. 1º-D da Lei 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35/2001.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento para excluir a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022658-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.022658-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOAQUIM ANTONIO DE QUEIROZ
ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08016264020128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAQUIM ANTONIO DE QUEIROZ contra decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, suspendeu o andamento do processo por 60 dias, a fim de que a parte autora promova e comprove o requerimento e resposta deste junto ao INSS.

Sustenta o agravante, em síntese, a desnecessidade do prévio requerimento administrativo, em respeito ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO.

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Desnecessário o prévio requerimento administrativo para o pleito judicial de benefício previdenciário.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1116309/PR, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Sexta Turma, j. 20/10/2011, DJe 09/11/2011)

"Ação Previdenciária. Prévio requerimento administrativo. Desnecessidade. Esferas independentes. Jurisprudência consolidada no âmbito do STJ. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 900.906/SP, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 06.03.2007, DJ 09.04.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I. Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes.

II Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. No exame de recurso especial, não se conhece de matéria que não foi objeto de apreciação pelo Tribunal de origem, ausente assim o necessário prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356 do STF).

2. Esta Corte é firme no entendimento de que o ajuizamento de ação previdenciária prescinde de prévia postulação ou exaurimento da via administrativa.

3. Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP 894.154, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 14.02.2007, DJ 01.03.2007).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REGULAR PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."

(STJ, RESP 885.895, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 15.12.2006, DJ 02.02.2007).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (Resp nº 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/200)

2. Recurso improvido."

(STJ, RESP 543.117, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004).

No mesmo sentido: RESP 878.977, Rel. Min. Nilson Naves, d. 04.12.2007, DJ 11.12.2007; RESP 900.933, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, d. 25.10.2007, DJ 06.11.2007; ReSp 987.764, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 18.10.2007, DJ 30.10.2007; RESP 865.075, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 28.09.2007, DJ 05.10.2007; AgRg no RESP 870.641, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 05.10.2006, DJ 06.11.2006; RESP 408.298, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 20.03.2003, DJ 07.04.2003; AgRg no AG 461.121, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 17.12.2002, DJ 17.02.2003; AgRg no AG 446.096, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 24.09.2002, DJ 14.10.2002; RESP 413.713, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª T., j. 13.08.2002, DJ 02.09.2002; RESP 230.308, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 19.06.2001, DJ 20.08.2001; RESP 311.864, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 17.05.2001, DJ 13.08.2001; RESP 230.499, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 16.11.1999, DJ 01.08.2000; RESP 159.110, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª T. j. 09.05.2000, DJ 19.06.2000; RESP 200.674, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 28.03.2000, DJ 17.04.2000; Edcl no RESP 31.279, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 07.03.1994, DJ 29.08.1994; RESP 33.053, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 14.04.2003, DJ 10.05.1993.

De outra parte, o Excelso Supremo Tribunal Federal manifestou-se no sentido de que *"Não há previsão, na Lei Fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento do direito previdenciário"* (AI 525.766, Rel. Min. Marco Aurélio, d. 06.02.2007, DJ 01.03.2007), bem como que *"Esta Corte firmou entendimento no sentido de que, em regra, a análise da ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal ensejaria o exame da legislação infraconstitucional. A ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa"* (AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d. 02.02.2006, DJ 08.03.2006).

Nesse sentido: RE-AgR 271.880, Rel. Min. Carmen Lucia, j. 22.05.2007, DJ 29.06.2007; AI-AgR 392.361, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 18.05.2004, DJ 18.06.2004; RE 342.578, Rel. Min. Maurício Corrêa, d. 12.06.2002, DJ 01.08.2002.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, a fim de determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023149-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023149-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANTONIO VITO DE PAULA
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00117-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO VITO DE PAULA em face de decisão que, em ação de concessão de aposentadoria por idade ajuizado por sua falecida esposa Maria Aparecida de Paula, em fase de execução, determinou a inclusão no pedido de habilitação de todos os herdeiros.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada contraria o art. 112 da Lei nº 8.213/91. Aduz que provado o óbito da segurada e a qualidade de dependente habilitado à pensão por morte, admite-se sua habilitação e a sucessão processual, sem necessidade de habilitação dos demais herdeiros.

Requer o provimento do presente agravo, prosseguindo-se o feito independentemente da habilitação dos demais herdeiros.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos seus sucessores independentemente de inventário ou arrolamento quando pleiteados na esfera administrativa. Se estes valores forem submetidos ao Judiciário, e durante o curso da ação o segurado vier a falecer, deverá haver a habilitação, nos termos dos arts. 1055 e seguintes do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante julgados assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DOS SEGURADOS AO RECEBIMENTO DE CRÉDITOS SUBMETIDOS AO CRIVO DO JUDICIÁRIO - SUCESSÃO - HABILITAÇÃO NOS TERMOS DOS ARTIGOS 1055 A 1062 DO C.P.C. - ART. 112 DA LEI 8.213/91 - INAPLICABILIDADE.

- Os créditos previdenciários submetidos ao crivo do Judiciário integram o patrimônio do segurado falecido, razão pela qual para seu levantamento, faz-se necessário a habilitação dos sucessores, consoante aos artigos 1055 a 1062 do C.P.C.

- Inaplicabilidade do art. 112 da Lei 8.213/91, por tratar-se de dispositivo legal destinado aos procedimentos administrativos.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido."

(REsp 498921/CE, Rel. Min. Jorge Scartezini, 5ª T., j. 05.02.2004, DJ 26.04.2004).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFICIÁRIAS DESIGNADAS. LEI Nº 8.213/91, ART. 102.

"Ao contrário do que entendeu o aresto recorrido, desnecessária é a juntada de cópia do inventário do segurado falecido para comprovar-se a sucessão processual, porque esta ocorre na hipótese do art. 1.055 do CPC. Neste caso, a Ação Revisional de Benefícios é suspensa para ser feita a sucessão processual. Como não se trata de ação personalíssima ou intransmissível (caso em que o processo seria extinto sem julgamento de mérito - art. 267, IX do CPC), deverá ocorrer a habilitação do espólio, se existir inventário aberto, ou de seus sucessores, a teor do comando do art. 1.055 do CPC, sem que para tanto seja necessária a abertura de inventário e, por conseguinte, a juntada da cópia comprovando esta."

Recurso conhecido e provido."

(REsp 442383/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 11.03.2003, DJ 07.04.2003).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. LEGITIMIDADE DOS SUCESSORES DO SEGURADO AO RECEBIMENTO DE VALORES SUBMETIDOS AO CRIVO DO JUDICIÁRIO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91. HABILITAÇÃO NOS MOLDES DOS ARTS. 1055 A 1062 DO CPC.

I - O preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91 cinge-se à esfera administrativa, limitando-se a afirmar que os valores previdenciários devidos e não recebidos em vida pelo de cujus podem ser pagos administrativamente, e prioritariamente, aos dependentes habilitados à pensão por morte, e, na ausência destes, aos demais sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento. Portanto, refere-se ao direito material.

II - Diversa é a questão quando o quantum é submetido à apreciação do Poder Judiciário, sendo imprescindível a habilitação (cf. arts. 1.055 ao 1062, do CPC).

Recurso provido.

(REsp 440327/PB, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 17.12.2002, DJ 10.03.2003).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002327-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : NATALINA MARIA DA SILVA ARAMBU
ADVOGADO : FLAVIA PIERAZZO DOS SANTOS TABANEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01019696220098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, alegando ter comprovado os requisitos à

concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo período de carência exigido. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 10 (2001), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua CTPS (fls. 12/13), afixando diversos registros de trabalho de natureza rural entre 1976 e 1979, o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 32), além de cópia de sua certidão de casamento (fls. 11), ocorrido em 28/01/1963, qualificando o seu marido como "lavrador".

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 62/63) confirmam o labor rural da autora por longo período. Cumpre ressaltar que o marido da autora apresenta alguns vínculos de trabalho de natureza urbana, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 64/70). Todavia, tal fato, por si só, não descaracteriza a condição de rurícola alegada pela autora, uma vez que as provas material (incluindo documentos em nome próprio) e testemunhal produzidas nos autos demonstram de forma clara que a mesma exerceu atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício. No mais, a possibilidade de reconhecimento da condição de rurícola da esposa mesmo nos casos em que o marido é trabalhador urbano e até mesmo aposentado por tempo de contribuição está em conformidade com entendimento jurisprudencial deste Tribunal, representado pelo precedente a seguir transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. TUTELA ANTECIPADA NO BOJO DA SENTENÇA. APELAÇÃO. RECURSO ADEQUADO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. MARIDO APOSENTADO COMO TRABALHADOR URBANO. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, determinada pela Lei nº 10.352/2001. 2. Para cada recorrível há um único recurso previsto no ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro, visando à impugnação do mesmo ato judicial. Para aplicação desse princípio é necessário ter-se em conta a natureza do ato judicial. Portanto, não obstante contenha em seu bojo várias decisões interlocutórias, dentre elas, a concessão de tutela antecipada, se o ato do juiz põe termo ao processo, esta última circunstância é de conteúdo mais abrangente, prevalecendo sobre as demais. Conseqüentemente, trata-se de sentença, cujo recurso cabível é o de apelação. 3. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. 4. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material, devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme. (Súmula nº 149 do STJ). 5. Frise-se que a mulher que comprova ter trabalhado exclusivamente na lavoura, no entender deste Desembargador, pode fazer jus à aposentadoria rural, mesmo que seu marido seja aposentado como trabalhador urbano. Tal interpretação, aliás, está em sintonia com as decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 6. A exigência de comprovação do

exercício de atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício deve ser abrandada no presente caso, tendo em vista que a Autora ajuizou a ação após ter completado a idade e comprovou o exercício da atividade rural pelo período exigido em lei. 6. Cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. 7. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. 8. Preenchidos os pressupostos necessários previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, impõe-se a manutenção da tutela antecipada, tendo em vista a avançada idade da Autora (58 anos), nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil. 9. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CIVEL - 1103189, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SÉTIMA TURMA, DJU DATA:19/10/2006 PÁGINA: 390)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocorrido em 23/07/2007 (fls. 33), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros moratórios de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002645-32.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.002645-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARLENE PEREIRA DE MELLO
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.02.01508-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marlene Pereira de Mello, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.09.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.07.2011, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, do auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 143/146).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 150/155).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por seu turno, no caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Cumprir destacar que, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que a autora recebeu auxílio-doença (NB nº 005.334.797-3), na esfera administrativa, de 10.12.2008 a 10.08.2009, sendo que a presente ação foi ajuizada em 08.09.2009, respeitando, assim, o período de graça, previsto na Lei de Benefícios.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 121/126) afirma que a autora apresenta osteoartrose de coluna vertebral, em grau leve, doença degenerativa, não congênita, não ocupacional, passível de tratamento e estabilização, além de obesidade. Conclui que a condição médica apresentada pela autora não é geradora de incapacidade laborativa.

Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a atividade profissional da parte autora devem ser consideradas, além de outras patologias constatadas, para se chegar a uma conclusão acerca de suas enfermidades e, conseqüentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

Observo que, embora o perito tenha confirmado a artrose na coluna vertebral, não considerou as enfermidades constatadas no exame de fl. 135, datado de 25.02.2011, ou seja, em data anterior à perícia judicial, que constatou, também, artrose das articulações coxofemorais e artrose bilateral nos joelhos esquerdo e direito. Além disso, o atestado médico (fl. 134), firmado por médico da rede pública municipal, em maio de 2011, relata as mesmas patologias apontadas no exame de fl. 135, asseverando que a autora, diante de tais patologias, não tem condições de exercer sua atividade habitual de faxineira.

Observo, ainda, que o atestado médico (fl. 29), firmado em junho de 2009, ou seja, quase dois anos antes do atestado mencionado acima, traz a mesma patologia ortopédica, na coluna vertebral, constatando que a parte autora não se recuperou totalmente, para o retorno ao seu labor. Observo que, à época, a autora foi amparada pelo auxílio-doença (NB nº 005.334.797-3), concedido na esfera administrativa.

Sendo assim, levando-se em conta a profissão habitual da autora (faxineira), que não pode ser exercida com limitações, sua falta de qualificação e pouca instrução, tratando-se de pessoa que sempre laborou em serviços pesados, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos, não vislumbro a possibilidade de que, com as alterações ortopédicas descritas, possa desenvolver, com higidez muscular, sua profissão habitual.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e temporária, para qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir, excepcionalmente, do atestado médico de fl. 134, datado de 02.05.2011, que evidenciou a incapacidade laborativa da autora e, sobre o qual, a autarquia pôde manifestar-se à fl. 141.

Cumprir asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 02.05.2011 (fl. 134), bem como ao pagamento de honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARLENE PEREIRA DE MELLO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 02.05.2011, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004205-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004205-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : ALVARINA AMANCIO MARION |
| ADVOGADO | : EMERSOM GONCALVES BUENO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00064-0 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do INSS e da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria por Idade Rural, no valor de 01 (um) salário-mínimo mensal, além do 13º salário, desde a citação. Determinou a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 11 do STJ. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS alega ausência de comprovação da qualidade de seguradora especial e/ou empregada rural com início de prova material ao tempo de serviço exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91. Insurge-se quanto aos critérios de

correção monetária e juros de mora.

A autora, por sua vez, requer seja o termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios ao patamar de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da implantação do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia

probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 23.08.1932, implementou o requisito de idade em 1987.

A autora preencheu a idade mínima exigida antes do advento da lei nº 8.213/91, quando vigorava a lei complementar n. 11/71, a que estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família.

Com o advento da lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento; CTPS; comprovante de recebimento da pensão por morte (rural); comprovante de requerimento administrativo em 29.11.2007.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora. As testemunhas asseveram que desde que conhecem a autora, há mais de quarenta anos, ela sempre trabalhou como lavradora, mesmo depois de casada.

Consigne-se que, para efeito da aposentadoria por idade a Lei n. 10.666/03, art. 3º, parágrafo 1º, dispõe que a perda da qualidade do segurado não será considerada para efeito da concessão desse benefício, conquanto tenha o

segurado tempo de serviço correspondente ao exigido para efeito de carência a qual, na hipótese, obedece ao artigo 142 da Lei de Benefícios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)

A r. sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação, momento em que o INSS teve conhecimento do pleito.

Contudo, tendo em vista a existência do requerimento administrativo, deve ser considerado o termo inicial a data do protocolo deste.

No caso, consta às fls. 36/37 a comunicação da decisão do pedido de aposentadoria por idade da autora, apresentado em 29.11.2007.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS COMPROVADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I - Nos termos do art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, o recurso cabível de decisão do relator proferida nos termos do caput e do §1ºA do referido artigo é o agravo.

II - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

III - O termo inicial do benefício na deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante firme jurisprudência nesse sentido.

IV -Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora provido."

(AC 0008447-55.2009.4.03.6106, Relator Des. Federal Sergio Nascimento, 10ª. Turma, j. 24/04/2012, e-DJF3 02/05/2012).

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na r. sentença como a data da citação, momento em que o

INSS teve conhecimento do pleito sendo a data do ajuizamento da ação.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC), DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do protocolo do requerimento administrativo (29.11.2007 - fls. 36/37).

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALVARINA AMANCIO MARION, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB 29.11.2007 (data da requerimento administrativo - fls. 36/37), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem,

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004315-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MIGUEL FERREIRA
ADVOGADO : JOCILEINE DE ALMEIDA
No. ORIG. : 10.00.00114-5 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre o valor das verbas em atraso, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões de Apelação, alega o INSS, inicialmente, a necessidade de revogação da tutela antecipada e, no mérito, sustenta a ausência de início de prova material e de comprovação do cumprimento do período de carência. Pede a reforma da sentença no tocante aos juros, correção monetária e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a

produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC." (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia das certidões de casamento e de nascimento de filho, constando a qualificação de lavrador dele.

As testemunhas afirmam que o autor sempre trabalhou na lavoura, o que faz até os dias de hoje.

Contudo, o CNIS acostado aos autos às fls. 130/139, indica que o autor possui vínculos em atividade urbana e que recebe pensão por morte, como empregado doméstico, desde 02.05.2006.

Nesse sentido, colaciono o entendimento desta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material apresentada foi afastada, uma vez que existe nos autos comprovação de trabalho urbano do esposo. (CNIS fl. 93).

2- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª. Região, AC 1219823 0002459-13.2006.4.03.612, 7ª. Turma, j. 13/02/2012, CJI 24/02/2012, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis).

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004511-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004511-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE SIQUEIRA MARQUINI
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 10.00.00016-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação. Determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões de Apelação, alega o INSS a impossibilidade de concessão do benefício tendo em vista a inscrição da autora como costureira e a qualificação do marido como motorista na certidão de óbito. Sustenta, ainda, a ausência de comprovação do cumprimento do período de carência, bem como a necessidade de recolhimento das contribuições. Pede a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rural para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido*

unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento, constando a qualificação de lavrador do marido e CTPS dela, contendo registros em atividade rural, de 20.09.1982 a 11.08.1986.

As testemunhas afirmam que a autora sempre trabalhou na lavoura, o que faz até os dias de hoje.

Contudo, o CNIS acostado aos autos às fls. 44/53, indica que o marido da autora se cadastrou como condutor de veículos (autônomo) em 01.04.1987 e que a requerente se cadastrou como costureira, em 26.04.1995.

Nesse sentido, colaciono o entendimento desta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CNIS COM CONTRATOS URBANOS.

1- A prova material apresentada foi afastada, uma vez que existe nos autos comprovação de trabalho urbano do esposo. (CNIS fl. 93).

2- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª. Região, AC 1219823 0002459-13.2006.4.03.612, 7ª. Turma, j. 13/02/2012, CJI 24/02/2012, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis).

Destarte, considerado o conjunto probatório e os documentos apresentados, não restou comprovada a atividade rural da autora no período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Revogo a tutela antecipada anteriormente concedida.

Comunique-se o INSS a respeito do teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005735-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005735-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PEREIRA
ADVOGADO : PAULA BELUZO COSTA
No. ORIG. : 10.00.00063-2 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Pereira em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 27.06.2010 (fls. 58/58vº), a qual acolheu o seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Determinou o Magistrado à incidência de correção monetária bem como de juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação. Foram antecipados os efeitos da tutela.

Em razões de Apelação acostadas, às fls. 67/72, alega inexistência de prova material contemporânea a comprovar o trabalho rural da autora, asseverando que ela teria exercido atividades urbanas entre 2000 e 2008. Caso a Sentença seja mantida, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 77/80).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, faz-se necessário ter completado a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991). Requer-se, ademais, o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses relativo à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao

requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por outro lado, em se tratando de trabalhador rural que labore em regime de economia familiar, não se exige, para a concessão da aposentadoria, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e a prova do exercício de atividade campesina dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Outrossim, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO, LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do*

CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 09.05.1955, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2010. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 174 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de nascimento das filhas da autora com a qualificação de seu companheiro como lavrador, de 1976 e 1983 (fls. 12/13), e a CTPS da autora, com contratos rurais a partir de 1983 (fls. 14/16), configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 59/60, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura.

Ocorre que, às fls. 41/43, acostou-se aos autos extrato do CNIS que atesta recolhimentos de contribuições como autônomo em trabalho de natureza urbana (empregada doméstica) por parte da autora, durante considerável período de sua vida laborativa, entre 2000 e 2008.

Desta forma, considerando ser extenso o período em que a autora exerceu atividades incompatíveis com a alegada natureza rural de suas atividades, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os 174 meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Por conseguinte, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005785-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALMERITA AMARAL DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANA TOSCANO SARTORI
No. ORIG. : 09.00.00083-9 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-caracterização do regime de economia familiar. Benefício indeferido. Tutela revogada.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão do benefício requerido, consistente em 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, além de arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinado ao INSS a implantar o benefício dentro do prazo de 01 (um) mês, a contar da intimação da sentença.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de comprovação do exercício de atividade rural. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, devendo ainda, ser descontados os valores já pagos a título de amparo social.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que assim foi decidido na r. sentença.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário às fls. 08 (2001), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da certidão de seu casamento (fls. 10), lavrado em 23/06/1975, certidão de nascimento de filho (fls. 11), com registro feito em 17/11/1973, e certidão de casamento de dois filhos (fls. 12/13), realizados em 16/04/1985 e 05/02/1987, nos quais o seu marido foi qualificado lavrador.

Acostou, ainda, contrato de fornecimento de sementes de café, com a Companhia agropecuária de Fomento Econômico do Paraná (fls. 15), com data de 22/09/1984 e notas fiscais de café e milho comercializados pelo seu

marido (fls. 16/24), relativas ao período de 1977 a 1986.

Entretanto, verifica-se, por consulta ao sistema CNIS/plenus, juntado às fls. 46/47, que o cônjuge da autora possui os seguintes vínculos empregatícios de natureza urbana: 01/03/1990 a 01/02/1993 - Prefeitura Municipal de Campo Limpo Paulista, 01/08/2000 a 08/09/2000 - JGS Manutenção de Autos Ltda. EPP, 28/11/2007 a agosto de 2009 - Urbitec Construções Ltda., e ainda, que se inscreveu como contribuinte individual e efetuou recolhimentos referentes a setembro de 1995, de dezembro de 2004 a janeiro de 2006 e de fevereiro de 2007 a dezembro de 2007. Constata-se também que recebeu auxílio-doença como comerciário nos períodos de 05/07/2008 a 25/10/2008, 21/08/2009 a 14/10/2010 e de 17/11/2010 a 02/01/2011.

Diante do exposto, inexistente prova consistente que demonstre labor rural por todo o período exigido pela legislação de regência, na medida em que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas por longo período de tempo, e que o mesmo é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 03/01/2011, também como comerciário, fato que descaracteriza a condição de segurado especial em regime de economia familiar, que exige exercício de atividade rural, de forma indispensável à subsistência do núcleo familiar.

Assim, tais elementos de convicção não permitem concluir pelo desembaraço de atividade rural da vindicante como segurada especial.

Não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 71/73), a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rural, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ademais, ausentes, outros elementos de convicção, supedâneos ao reconhecimento de atividade rural, contemporaneamente ao aforamento da ação (02/07/2009), ou, pelo menos, à aquisição etária do postulante (12/05/2001).

Assim, fragilizada a prova testemunhal amealhada, resulta incomprovado o cumprimento da carência, consistente no exercício da atividade rural (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

Por oportuno, acerca da matéria, transcrevo o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COM PROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL .

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal .

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRgREsp 496838 / SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, v.u., DJU 21/06/2004, p. 264, g.n.)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006951-44.2012.4.03.9999/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALMIR CORREA LOPES
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 10.06.00045-7 1 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, de 1% (um por cento) ao mês. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (Súmula nº 111 do E. STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, na qual requereu a reforma da sentença, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos juros de mora pelo mesmo percentual da caderneta de poupança.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 10 (2010), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, cópia do registro de marca de animal de sua propriedade (fls. 19), autorizado na data de 24/07/1985, escritura de doação de imóvel rural (fls. 11), com data de 14/12/1987 e contrato de venda do referido imóvel rural (fls. 12), em 05/10/1993, em que se encontra qualificado como "pecuarista". Também junta

cópia da certidão de assentamento no Recanto do Rio Miranda, segundo a qual o autor é possuidor de uma área individual de 3,0 hectares (fls. 13), desde 19/07/2004, contribuição sindical em seu nome (fls. 14) referente ao exercício de 2005, em que consta a categoria como "agricultor familiar", ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guia Lopes da Laguna/MS (fl. 15), em 20/10/2003, nota de crédito rural (fls. 20/22), junto ao Banco do Brasil S.A., para aquisição de adubo, construção de cerca e plantio de cana-de-açúcar, entre outros, nota fiscal referente a compra de gado (fls. 24/25), com datas de 22/09/2009 e 08/10/2009, cópia do certificado de cadastro/guia de pagamento (fls. 26) referente aos exercícios de 1990 e 1991, em que consta o seu enquadramento sindical como "trabalhador rural", e notas fiscais referentes a compra de material veterinário, entre outros (fls. 27), com data de 21/10/2009.

Frise-se que a prova testemunhal confirmou o labor rural do autor (fls. 69/72).

Em que pese haver registro em atividade de natureza urbana pelo autor, conforme se verifica em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 40/41), ressalte-se que o autor trabalhou no campo desde 1971, aproximadamente, até os dias atuais, porém durante o período de novembro de 1976 a novembro de 1994, alternou a lide rural com trabalho urbano, não descaracterizando o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que corresponde à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida.

Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)..

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação - como deferido pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora mantendo, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007129-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA BATISTA SOBREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO UBIDA DE SOUZA
No. ORIG. : 10.00.00012-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela Autarquia em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural em face desta, contra Sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento do benefício no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (08.02.2010), acrescido de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do STJ.

Em razões de Apelação, alega o INSS que a autora que não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Houve interposição de recurso adesivo pela autora em que pleiteia a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1° do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE.

TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovado pela certidão de casamento (fls. 10) (nascimento: 06.01.1925).

Os contratos de parceria agrícola e notas de produção, em nome da autora podem ser considerados como início razoável de prova material.

As testemunhas confirmam o exercício da atividade rural pela demandante por mais de 30 anos, indicando, inclusive, as culturas por ela cultivadas.

Diante do conjunto probatório existente nos autos, é possível constatar a existência de início razoável de prova material da atividade rural da parte autora o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas que ratificam o desempenho do labor rural por vários anos.

Tendo implementado o requisito etário em 1980, verifica-se que houve o cumprimento do período de carência exigido pela Lei Complementar nº 11/71 (5 anos).

Não havendo notícia nos autos acerca da existência de requerimento administrativo, o termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data da citação (08.02.2010), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA BATISTA SOBREIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 08.02.2010 (data da citação), e renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, §1º, da Lei nº 8.213/91.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007553-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007553-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JULIANA YURIE ONO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : AUGUSTA ISAC COQUEIRO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| No. ORIG. | : 09.00.00196-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido pela autora, a partir do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, incluído o 13º salário, as prestações em atraso serão pagas de uma só vez, incidindo correção monetária e juros de mora, condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Deixando de condenar ao pagamento das custas e despesas processuais. Mantendo a tutela anteriormente concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, recebida em ambos os efeitos, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Por fim, pugnou para a data de início do benefício seja a data da citação, que a correção monetária e os juros de mora, sejam fixados nos termos da Lei nº 11.960/09 e por fim, requer a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula nº 111 do C.STJ.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 14 (2006).

No que pertine ao exercício de atividade rural, apresenta a postulante cópia da sua certidão de casamento, ocorrido em 04/10/1971, bem como do certificado de reservista de seu esposo, os quais qualificam este último como lavrador (fls. 15 e 27). Consta ainda dos autos, notas fiscais em nome de seu cônjuge, referente a venda de produtos in natura, no período de 1958 a 1973 (fls. 16/19 e 21/26).

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados, na medida em que se verifica o labor urbano por parte de seu cônjuge (fls. 53/61), como pedreiro, no período de junho de 1976 a agosto de 2002, tendo recebido auxílio doença, como comerciário, no período de 16/09/2002 a 29/02/2008, sendo beneficiário de aposentadoria por invalidez, desde 11/01/2005, na condição de comerciário.

Assim, inexistindo, nos autos, outros elementos de convicção, a supedanear o reconhecimento de atividade rurícola, contemporaneamente ao aforamento da ação (05/11/2009), ou, pelo menos, à aquisição do requisito etário da vindicante (04/07/2006), constata-se lacuna de anos, sem a demonstração do efetivo labor campesino, despontando ser indevido o benefício pretendido.

Elucidando as alegações em comento, temos, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. 1. Para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima. 2. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação

previdenciária. 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. 5. Ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626)

Ademais, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 69/70), a prova, exclusivamente, testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ainda merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."

(TRF/3ª Região, AR nº 200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, bem assim revogar a tutela antecipada concedida, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008729-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008729-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI DE ALMEIDA DOMINGUES
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
No. ORIG. : 10.00.00057-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido pela autora, a partir da citação, no valor de um salário mínimo, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação e correção monetária e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas, até a sentença, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a sua implantação dentro de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Inconformado, o INSS ofertou apelação na qual, alega não restarem preenchidos os requisitos para a concessão da tutela antecipada, pelo que requer a sua revogação. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Insurgiu-se, outrossim, requerendo a exclusão da multa por descumprimento da implantação da tutela no prazo determinado, bem a correção monetária pelo IGP-DI até 25/12/2006, INPC até 28/06/2009, TR até a data da conta e juros de 1% (um por cento) ao mês até 28/06/2009, 0,5% (meio por cento) até a data da conta, IPCA-E, sem juros da data da conta até o pagamento do precatório ou RPV. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Também de início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a exclusão da multa em caso de descumprimento da implantação da tutela no prazo dado, bem como a alegação de prazo incompatível, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que, conforme fls. 89/90, o benefício foi implantado dentro do prazo determinado.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e

demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se emprega a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fl. 11 (2007).

No que pertine ao exercício de atividade rural, apresenta a postulante cópia da sua CTPS (fl. 12), em que consta registro como trabalhadora braçal rural no período de 01/04/2009 a 18/05/2009.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado, na medida em se verifica ser esse o único documento probatório da alegada lide campesina.

Cumprе ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, em nome da parte autora.

Assim, inexistindo nos autos outros elementos de convicção, a supedanear o reconhecimento de atividade rurícola, contemporaneamente ao aforamento da ação (15/09/2010) ou, pelo menos, à aquisição do requisito etário da vindicante (27/12/2007), constata-se lacuna de anos sem a demonstração do efetivo labor campesino, despontando ser indevido o benefício pretendido.

Elucidando as alegações em comento, temos, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Desembargador Federal Antonio Cedenho:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. 1. Para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, bastaria à parte Autora, quando do pedido, provar o exercício da atividade rural, mesmo que tal prova seja descontínua, desde que no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência necessária à sua obtenção e ter atingido a idade mínima. 2. No feito em pauta a parte Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo nos moldes impostos pela legislação previdenciária. 3. Embora os documentos apresentados nos autos façam crer que a Autora tenha exercido atividade rural, não comprovam o preenchimento do prazo considerado no artigo 142, da Lei nº 8.213/91. 4. Com a informação trazida pelo CNIS, o início de prova material apresentado encontra-se esmaecido. 5. Ausentes os pressupostos necessários para o recebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concluindo-se, portanto, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 39, inciso I, ou do artigo 143 da Lei nº 8.213/91. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, AC nº 1253408, Sétima Turma, DJF3 CJI Data: 17/03/2010, p. 626)

Ademais, não obstante as testemunhas terem afirmado o labor rural da demandante (fls. 62/63), a prova,

exclusivamente, testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Ainda merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."

(TRF/3ª Região, AR n.º200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009084-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009084-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ODECIO BATISTA DE AQUINO
No. ORIG. : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
: 10.00.00105-2 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Sentença reformada. Benefício indeferido. Tutela revogada.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, correspondente a 01 (um) salário mínimo, além do abono anual, desde a data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros moratórios de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do E. STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a sua implantação dentro de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Inconformado, o INSS ofertou apelação, na qual requereu a reforma da sentença, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Insurgiu-se, outrossim, requerendo a incidência dos juros de mora segundo a Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 13 (2010), e apresenta como início de prova material do trabalho campesino a cópia da certidão de seu casamento (fls. 15), realizado em 29/04/1972, na qual foi qualificado como lavrador.

Apresenta ainda, cópia da sua CTPS (fls. 21/40), em que se verifica a existência de registros como trabalhador rural e serviços gerais em estabelecimento agropecuário, em períodos não contínuos, de 1994 a 1997, cópia de contrato de parceria agrícola (fls. 41/47), com datas de 17/04/2005 e 17/04/2008, e notas fiscais de produtor (fls. 48/54), relativas ao período de dezembro de 2006 a 2009.

No entanto, descabe considerar tais documentos, na medida em que se verifica seu labor urbano, nos períodos de 08/05/1975 sem data de saída, 01/02/1977 a 08/11/1977, 18/11/1977 a 03/03/1978, 01/03/1978 a 30/10/1978, 18/11/1978 a 06/06/1979, 02/07/1979 a 30/09/1980, 17/03/1982 a 22/12/1982, 05/01/1984 a 15/05/1985, 11/07/1985 a 09/08/1985, 02/01/1990 a 12/04/1990, 01/05/1990 a 12/11/1990 e de 17/09/1991 a 04/09/1993, os quais somados perfazem mais de 10 anos, segundo consulta ao extrato de Cadastro Nacional de Informações

Sociais - CNIS (fls. 19/20) e cópia da CTPS juntada às fls. 21/40.

Ressalte-se que a prova testemunhal é inábil a comprovar seu labor nas lides campestres pelo período exigido para concessão do benefício pretendido, na medida em que se apresenta vaga, imprecisa e contraditória, já que afirma que o autor nunca trabalhou em atividade urbana.

Nesse passo, não comprovando o autor o exercício de atividade rural, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009363-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009363-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELCINA MARTINS DE MOURA
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO
No. ORIG. : 10.00.00022-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rural. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora e de correção monetária, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 10 (1983) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de certidão de casamento (fls. 12), na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, sendo que desde 07/10/1985 recebe pensão por morte de trabalhador rural (fls. 25), o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 40/41).

Cabe salientar ainda o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que fica afastada a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, se os demais requisitos já haviam sido preenchidos anteriormente. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora

tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rural dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação, à falta de requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009412-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009412-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES ANSELMO PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELMAR DE JESUS SIMÃO
No. ORIG. : 10.00.00150-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício requerido, consistente em um salário mínimo, incluído o abono anual, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, também a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos à percepção da aposentadoria pretendida, visto não restar comprovado o trabalho rural exercido pela autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício

campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 08 (1995) - e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de certidão de casamento (fls. 09), na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Cumpra ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano, sendo que desde 10/07/1985 recebe pensão por morte de trabalhador rural (fls. 40), o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

O exercício da atividade rural vem corroborado por prova oral colhida das testemunhas, que confirmaram a condição de rurícola da autora (fls. 31/32).

E, quanto ao informado pelas testemunhas sobre a autora ter parado de trabalhar há cerca de 07 (sete) ou 08 (oito) anos atrás, anote-se que a exigência de demonstração do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido não é absoluta para o caso em tela.

Primeiramente porque na data da propositura da ação, a autora já contava com 70 (setenta) anos de idade, sendo notória a impossibilidade de exercício de labor rural até esta idade, haja vista a manifesta demanda de esforço físico para as atividades desta natureza. No mais, a exigência da comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido também deve ser mitigado no caso em tela, já que entre a data do casamento da autora (15/06/1956) até o óbito de seu falecido esposo (10/07/1985), passaram-se quase 30 (trinta) anos de trabalho, corroborado pelos depoimentos testemunhas, o que demonstra o cumprimento do período mínimo de carência. Assim, há de prevalecer o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que fica afastada a exigência de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior, se os demais requisitos já haviam sido preenchidos anteriormente. Neste sentido, o precedente a seguir transcrito:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DIREITO ADQUIRIDO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. (...) 3 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. 4 - A qualificação de lavrador do autor constante dos atos de registro civil constitui início razoável de prova material do exercício de atividade rural, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça. 5 - O exercício de atividades urbanas por determinado período de tempo não impede o reconhecimento da condição de rurícola do autor, pois, a teor do que se depreende dos elementos probatórios constantes dos autos, o mesmo já laborava no campo anteriormente à primeira anotação exarada na CTPS, e continuou a fazê-lo após. 6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - Embora a parte autora tenha ajuizado a presente ação quando não mais exercia a atividade no campo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal e ao artigo 102, § 1º, da Lei 8.213/91. 9 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida no artigo 3º, §1º da Lei n.º 10.666/2003. 10 - A Lei n.º 8.213/91, no artigo 48, § 2º, deu tratamento diferenciado ao rurícola dispensando-o do período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural. 11 - A ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias não cria óbices à concessão da aposentadoria por idade do trabalhador rural. (...) 19 - Apelação em parte não

conhecida e na parte conhecida, parcialmente provida. Remessa oficial parcialmente provida." (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL - 635687, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, NONA TURMA, DJU DATA:27/05/2004 PÁGINA: 326).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da citação, à falta de requerimento administrativo, consoante determinado pela r. sentença (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGÓCIO PROVIMENTO à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com a fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011134-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011134-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA ROSA MEIRA
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO SIQUERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00021-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta por Maria Rosa Meira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 70 a 72) que julgou improcedente o pedido em razão da insuficiência de documentos a constituir o início de prova material.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 74 a 76) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada comprova que a autora faz jus ao benefício.

[Tab]O INSS apresentou contrarrazões (fls. 80 e 81).

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.07.1926, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 1981.

[Tab]

[Tab]A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

[Tab]Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

[Tab]Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

[Tab]O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

[Tab]Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

[Tab]Tal entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.

No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei n.º 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice

ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio:

[Tab]A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de

atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

(...)

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora juntou aos autos sua certidão de casamento (fls. 12), realizado em 08.07.1944 e cujo documento qualifica o cônjuge como lavrador e título de eleitor deste (fls. 13), lavrado em 03.09.1982 e no qual consta a mesma qualificação. É indiferente, portanto, que a documentação relativa aos filhos da autora (fls. 15 a 21 e 28 a 30) mencione vínculos em datas mais modernas, uma vez que tais informações não são necessárias para que se constitua o início de prova material. É digno de nota que a autora receba, ainda sob os auspícios da legislação anterior, amparo previdenciário por invalidez de trabalhador rural, permitindo inclusive o entendimento de que já houve apreciação das características de sua história laboral em período recuado. Diga-se ainda que o fato de perceber o benefício a partir de 1990 não a desabona, uma vez que alcançou a idade de 55 anos em data anterior.

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais. Este efeito não ocorre no presente caso, nada indicando que a autora tenha se distanciado das lides rurais.

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora - mesmo que tenha se mostrado algo vaga, o que seria de se esperar ao se considerar as épocas a se referenciar.

[Tab]Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

[Tab]O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

[Tab]A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

[Tab]Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

[Tab]A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab]A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, conforme fundamentação.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Rosa Meira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fl. 35v - 31.03.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012055-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012055-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESINHA ZANON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DIAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 10.00.00021-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Teresinha Zanon em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 21.06.2011 (fls. 181/185vº), a qual acolheu o seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Determinou o Magistrado a incidência de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, bem como de juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em

10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foram antecipados os efeitos da tutela.

Em razões de Apelação acostadas, às fls. 196/204, a autarquia insurge-se em face da concessão da tutela antecipada. Alega, outrossim, a necessidade de submeter a decisão proferida ao reexame necessário, a inexistência de prova material contemporânea a comprovar o trabalho rural da autora, asseverando que ela teria exercido atividades urbanas e se aposentado como servidora pública Estadual. Caso a Sentença seja mantida, requer que os juros sejam fixados nos termos da Lei nº 11.960/2009, seja observada a prescrição quinquenal e a isenção de custas processuais. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 213/225).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, faz-se necessário ter completado a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991). Requer-se, ademais, o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses relativo à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por outro lado, em se tratando de trabalhador rural que labore em regime de economia familiar, não se exige, para a concessão da aposentadoria, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e a prova do exercício de atividade campesina dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Outrossim, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO, LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador

atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 16. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 03.03.1944, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 1999. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 108 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia dos títulos de propriedade do pai e posteriormente da autora, de 1965 a 2005 (fls. 18/122), configuram o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 179/180, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura.

Ocorre que, às fls. 160, acostou-se aos autos extrato do CNIS que atesta o exercício de trabalho de natureza urbana por parte da autora, durante considerável período de sua vida laborativa. Com efeito, do documento em questão extrai-se que, a partir de 1979, exerceu ocupações de natureza urbana, inclusive se aposentou como servidora pública Estadual.

Desta forma, considerando ser extenso o período em que a autora exerceu atividades incompatíveis com a alegada natureza rural de suas atividades, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os 108 meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

As demais matérias arguidas restam prejudicadas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Por conseguinte, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013871-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013871-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ANA MARQUES VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00151-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$50,00 (cinquenta reais), devendo a cobrança de tais verbas observar o disposto no art. 11, §2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 13 de fevereiro de 1996 (fls.16), devendo, assim, comprovar 90 (noventa) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 28.10.1986, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.19); certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 26.11.2005, onde consta que exercia a profissão de lavrador (fls.20).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rural na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início

razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.

VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.88/89).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.

Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

É de se registrar, ainda, que o trabalho urbano exercido pelo cônjuge, por si só, não descaracteriza a condição de segurado especial da parte autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

V - Agravo interno desprovido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 04.11.2010, DJ 22.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIOS E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.

...

3. *Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.*

4. *Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada.*

5. *Recurso Especial conhecido em parte pela alínea a do art. 105, III, da CF e, nessa extensão provido*".

(REsp 969473/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. em 13.12.2007, DJ 07.02.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- *Sendo o labor rural indispensável à própria subsistência da autora, conforme afirmado pelo Tribunal de origem, o fato do seu marido ser empregado urbano não lhe retira a condição de segurada especial.*

- *Recurso especial desprovido*".

(REsp 587296/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 18.11.2004, DJ 13.12.2004)

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (16.02.2011 - fls. 51), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j. 06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/2009, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009; AgRg no REsp nº 852.506/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 18.11.2008, DJe 09.12.2008).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida (fls. 51).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por idade rural, nos termos acima consignados.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA MARQUES VIEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 16.02.2011 (data da citação - fls.51), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014695-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014695-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEONICE DE MELO MOLINA

ADVOGADO : EDVALDO BOTELHO MUNIZ
No. ORIG. : 10.00.00217-1 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Cleonice de Melo Molina em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 27.10.2011 (fls. 71/74), a qual acolheu o seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Determinou o Magistrado a incidência de correção monetária, bem como de juros de mora, com incidência da inovação trazida pela Lei 11.960/09. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas, às fls. 76/83, alega inexistência de prova material contemporânea a comprovar o trabalho rural da autora, asseverando que ela e seu esposo teriam exercido atividades urbanas.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 85/87).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, faz-se necessário ter completado a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991). Requer-se, ademais, o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses relativo à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por outro lado, em se tratando de trabalhador rural que labore em regime de economia familiar, não se exige, para a concessão da aposentadoria, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e a prova do exercício de atividade campesina dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Outrossim, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO, LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 09. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 01.09.1950, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2005. Por conseguinte, resta ao autor comprovar neste feito o exercício de 12 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, a Declaração de exercício de atividade rural fornecida pelo Sindicato Rural de Guairá (fls. 13/17) não pode ser considerada, pois se baseou somente na declaração prestada pelo proprietário da terra em que supostamente ela teria exercido a atividade rural, e este para a doutrina e jurisprudência tem força de prova testemunhal e não documental. Além disso, o certificado de dispensa da incorporação do esposo da autora está com a profissão escrita à mão, enquanto todo o documento está datilografado. A CTPS da autora possui somente um vínculo urbano em 1974, e também não pode ser utilizado como prova de seu labor campesino.

Acrescento que, às fls. 42, acostou-se aos autos extrato do CNIS que atesta o exercício de trabalho de natureza urbana por parte do esposo da autora, durante considerável período de sua vida laborativa.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 62/67, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura.

De qualquer modo, não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Por conseguinte, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015478-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015478-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZALTINO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LETÍCIA JACOB
No. ORIG. : 10.00.00012-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Izaltino Rosa em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 14.09.2011 (fls. 76/81), a qual julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Houve condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, fixada

em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 97/106, alega inexistência de documentação hábil a comprovar o trabalho rural da parte autora no período de carência exigido em lei. Assevera, neste sentido, que o autor já se aposentou como funcionário público. Caso a Sentença seja mantida, requer que a data de início do benefício seja fixada a partir da citação, que os juros sejam fixados nos termos da Lei nº 9494/1997 e a redução da verba honorária. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 114/121).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*"

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*
(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela cópia da documentação pessoal do autor acostada à fl. 15. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 29.11.1937, tendo, pois, completado 60 anos de idade em 1997. Por conseguinte, resta ao autor comprovar neste feito o exercício de 96 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91). No que tange à prova material, entendo que a CTPS do autor (fls. 16/20) e a certidão de casamento (fl. 31) configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Porém, foi acostado aos autos, à fl. 48, extrato do CNIS que atesta que o autor exerceu atividade urbana a partir de 1993, como funcionário público Municipal, e se aposentou como tal em 2007.

Assim, em que pese terem as testemunhas (72/74) atestado o labor rural do autor na década de 70 e 80, isto não comprova o tempo de carência exigido em lei, *in casu*, 96 meses, **no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício**, nos termos do art. 143 da Lei nº 8213/1991.

Por conseguinte, o apelo autárquico merece ser provido.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autarquia, nos termos da fundamentação.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão, tendo em vista a implantação do benefício, conforme havia sido determinado na r. Sentença proferida às fls. 76/81.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017452-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017452-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA AUGUSTA BORGES CALORE
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 11.00.00016-5 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 91 e 92) que julgou procedente o pedido e concedeu o benefício.

Em razões de Apelação (fls. 97 a 118) a autarquia alega, em síntese, que não há direito ao benefício. Pugna alternativamente pela redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 129 a 132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.01.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal **amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***

3. *In casu*, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

A autora juntou aos autos documentação diversa com o intuito de constituir o início de prova material. Desse modo, estão presentes a cópia de sua certidão de casamento (fls. 9), realizado em 31.05.1975, e de óbito de seu cônjuge (fls. 10), fato ocorrido em 13.12.2005, sendo que os dois documentos registram que este foi lavrador. Ainda que a prova testemunhal esteja apta a ampliar a eficácia probatória das informações disponíveis nos documentos mencionados, também presentes nos autos estão informações dando conta de que a autora continuou a desempenhar atividades de natureza rural após o falecimento de seu cônjuge, a exemplo do contrato de arrendamento (fls. 12 e 13), válido a partir de 01.01.2008, além de documentação diversa atinente à propriedade rural da família (fls. 14 a 41) compreendendo o período de 1988 até 2009. Por fim, presentes ainda Notas Fiscais do Produtor (fls. 42 a 45) em nome da autora, relativas aos anos de 2008 a 2011.

De acordo com as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 86 a 90), verifico que o autora percebeu auxílio-doença na condição de comerciária. No entanto, esta informação restou isolada, pois não há nos autos outras informações acerca de atividade urbana exercida pela parte autora. Destaco também que em alguns casos a análise cuidadosa dos dados previdenciários demonstra que o segurado, apesar de qualificado como empresário, comerciante, etc é na verdade segurado especial, se não pelos registros, pelas demais características, ou seja, as classificações relativas ao "ramo de atividade" constantes do registro não necessariamente correspondem às efetivas ocupações dos segurados. Assim sendo, a qualificação descrita no CNIS e demais bancos de dados previdenciários deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laboral do segurado.

No caso dos autos, a qualificação dada pela autarquia não é suficiente para afastar a existência de labor rural, suficientemente demonstrada pelo conjunto probatório dos autos. O início de prova material e as testemunhas demonstram de forma veemente o trabalho nas lides rurais pela parte autora, o que revela que a mencionada classificação efetuada pela autarquia não condiz com a real situação fática. Acrescento por fim que o fato de terem sido realizadas contribuições previdenciárias, colaborando para o tão necessário equilíbrio atuarial do sistema, não deve servir para penalizar aquele que contribuiu, sendo estas utilizadas como indício de descaracterização da condição de rurícola de tal contribuinte.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação, tão somente para fixar os honorários advocatícios em 10% conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Augusta Borges Calore, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 71 - 10.08.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017795-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017795-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA HELENA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00022-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 79/81) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso de Apelação (fls. 115/118).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O requisito etário restou preenchido, consoante se verifica a fl. 20.

Ademais, o estudo social (fls. 58/59) revela que a Autora reside com seu cônjuge e sua filha, desquitada, desempregada, em imóvel próprio, de alvenaria, simples. A renda mensal do núcleo familiar advém da aposentadoria percebida por seu esposo no valor de um salário mínimo.

Vale ressaltar que não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria por idade percebida pelo seu marido, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 06.07.2009 (fl. 54 v.).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A

comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a

concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei n.º 11.960, de 29.06.2009).

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 06.07.2009 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL N.º 0018879-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018879-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA MONTEIRO CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00006-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta por Maria Monteiro Conceição em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 115 a 118) que julgou improcedente o pedido em razão de insuficiência documental a formar o início de prova material.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 121 a 134) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada é hábil em comprovar que há direito ao benefício.

[Tab]O INSS apresentou contrarrazões.

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 14.12.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio:

[Tab]A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

(...)

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.**

3. *In casu*, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora juntou aos autos cópia de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 17 e 18), ocorridos em 04.02.1982 e 15.03.1986, nas quais o genitor é qualificado como lavrador, certidão de óbito deste (fls. 19), ocorrido em 25.01.1993 e que o registra como "braçal", CTPS deste (fls. 23 a 35) que registra vínculos rurais de 1979 a 1993 e, por fim, cópia da CTPS da autora (fls. 20 a 22), contendo apenas 1 (um) vínculo rural).

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual, mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais.

[Tab]No presente caso não ocorre a infirmação do início de prova material. Nada indica que a autora tenha desempenhado atividades urbanas de modo suficiente para que seja desconsiderado seu caráter rurícola. Inclusive a autora percebe o benefício de pensão por morte advinda da aposentadoria a que fez jus o pai de seus filhos, na condição de trabalhador rural.

[Tab]Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

[Tab]Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

[Tab]O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

[Tab]A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

[Tab]Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

[Tab]Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

[Tab]A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab]A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, conforme fundamentação.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Monteiro Conceição, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 36 - DER 13.10.10), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019190-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019190-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA OLGA DA CRUZ FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00059-8 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observando-se, contudo, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, alegando ter comprovado os requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo período de carência exigido. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova

testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (1998), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia de sua CTPS (fls. 17/19), afiançando registro de trabalho de natureza rural entre 1986 e 1989, além de cópia de certidão de casamento (fls. 16), realizado em 26/11/1983, na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador".

Ademais, da análise da cópia da CTPS do marido da autora (fls. 20/31), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 84/102), verifica-se a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural a partir de 1975.

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 118/119) confirmam o labor rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, *máxime*, de trabalho urbano (fls. 66/71), o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

E o fato do marido da requerente possui registros de trabalho de natureza urbana nos períodos de 01/05/1978 a 01/08/1978 e de 01/10/1981 a 05/12/1981 (fls. 23), ambos na condição de "servente", não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se referem a períodos muito curtos de tempo, além de corresponder à atividade exercida por pessoas de pouca instrução, a exemplo do que ocorre no campo.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade

possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida.

Completo 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, ocorrido em 12/05/2010 (fls. 70), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros moratórios de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019598-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019598-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : GERCA RABELO DA SILVA
ADVOGADO : REGIS RODOLFO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00141-0 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Apelação, interposta por Gerça Rabelo da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97 a 100) que julgou improcedente o pedido em virtude da autora já perceber o benefício de pensão por morte.

[Tab]Em razões de Apelação (fls. 104 a 121) a parte autora alega, em síntese, que faz jus ao benefício de aposentadoria, conforme demonstrado pela documentação e devidamente corroborado pelos testemunhos.

[Tab]O INSS ofereceu contrarrazões (fls. 124 a 131).

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

[Tab]Primeiramente, cabe superar a controvérsia quanto à possibilidade da cumulação de pensão por morte à aposentadoria rural por idade. Em que pese o louvável zelo do juiz singular ao considerar incompatível a cumulatividade ante a necessidade de preservação do equilíbrio atuarial da Previdência Social e de seu caráter de modo geral contributivo, tem-se que a acumulação é legítima, considerando que a Lei 8.213/91, em seu art. 124, elenca os casos em que é vedado o recebimento conjunto, não mencionando os benefícios citados. Tal situação se justifica pelas diferentes origens fáticas e fatos geradores de naturezas distintas.

[Tab]Nesse sentido, o entendimento abaixo:

[Tab]PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. POSSIBILIDADE.

1. Em se tratando de benefício previdenciário rural é legítima a percepção cumulativa de aposentadoria por idade e pensão por morte, tendo em vista diferentes pressupostos fáticos e fatos geradores de naturezas distintas.

2. Recurso conhecido e provido.

(REsp 244.917/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, 03.10.2000)

[Tab]Pois bem. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.12.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

[Tab]Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

[Tab]É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio:

[Tab]A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO.

EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.

III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

(...)

(AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)

[Tab]Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

[Tab]Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal **amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*

*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é **meramente exemplificativo, e não taxativo**, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

[Tab]A autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 9), enlace realizado em 12.01.1963 e em cujo documento seu cônjuge é qualificado como lavrador e Escritura de compra e venda de imóvel urbano (fls. 11 e 12) com a mesma informação, documento este lavrado em 10.07.1984. Outros documentos apresentados não estão aptos a constituir início de prova, uma vez que não fazem menção direta às atividades laborais da autora ou de seu cônjuge. Nesse sentido, a certidão de nascimento da filha (fls. 10), em que consta somente menção ao domicílio - rural - do núcleo familiar, bem como certificado de reservista (fls. 13) em que novamente o cônjuge é qualificado como lavrador, porém verifica-se que o documento foi produzido em data anterior ao casamento, não podendo ser utilizado como início de prova, uma vez que não há indícios a fazer crer que a autora e seu marido constituíram núcleo familiar em período anterior ao casamento. Em período posterior, ainda, o fornecimento de informações previdenciárias pelo INSS (fls. 57 e seguintes) demonstram que o cônjuge fez jus ao benefício de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, o que reforça a presunção de que atividades de natureza rural eram comuns aos dois.

[Tab]Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material, que nada mais é que a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Tal presunção apenas deixa de existir caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge exerceram atividades de caráter urbano não de modo apenas eventual,

mas de forma que desvaneça seu caráter rurícola, o que se mostra pelo abandono prolongado das atividades rurais. Acrescento apenas que, no caso em tela, não se verifica a existência de indícios em contrário a presunção mencionada, restando a análise da prova testemunhal.

[Tab] Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

[Tab] Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

[Tab] O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

[Tab] A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

[Tab] Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

[Tab] Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

[Tab] A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab] A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab] Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, conforme fundamentação.

[Tab] Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Gerça Rabelo da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 41 - 11.04.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab] Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab] P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020463-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020463-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA MARIA SIMPIONATO ZAMBUZE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 09.00.00082-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento ajuizada por Neuza Maria Sampionato Zambuze em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 22.06.2011 (fls. 69/70), a qual acolheu o seu pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Determinou o Magistrado a incidência de correção monetária, bem como de juros de mora. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença.

Em razões de Apelação acostadas, às fls. 80/85, alega inexistência de prova material contemporânea a comprovar o trabalho rural da autora, asseverando que seu esposo teria exercido atividades urbanas desde 1966.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 131/147).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, faz-se necessário ter completado a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991). Requer-se, ademais, o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses relativo à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Por outro lado, em se tratando de trabalhador rural que labore em regime de economia familiar, não se exige, para a concessão da aposentadoria, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e a prova do exercício de atividade campesina dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Outrossim, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO, LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 08.08.1947, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2002. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 126 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, datada de 29.12.1964 (fl. 12), configura o

início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 71/72, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela trabalhou na lavoura até 5 anos atrás quando ficou doente e deixou as lides campesinas.

Ocorre que, às fls. 90, acostou-se aos autos extrato do CNIS que atesta o exercício de trabalho de natureza urbana por parte do esposo da autora, durante considerável período de sua vida laborativa. Com efeito, ele exerceu ocupações de natureza urbana a partir de 1966 (fl. 96).

Desta forma, considerando ser extenso o período em que o esposo da autora exerceu atividades incompatíveis com a alegada natureza rural de suas atividades, tem-se que, na presente hipótese, os documentos apresentados por ela, assim como os depoimentos testemunhais prestados, foram contraditados e ofuscados por outros elementos carreados aos autos, de forma a tornar o conjunto probatório inapto a comprovar o exercício do labor rural durante os 126 meses exigidos pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Por conseguinte, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

Oficie-se ao INSS informando o teor da presente decisão que revoga a tutela antecipada.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021646-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DA GUIA NOVAES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00064-6 3 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria da Guia Novaes de Almeida em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 27.01.2012 (fls. 80/81) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, apesar de ter comprovado o requisito etário, a autora não trouxe aos autos um início de prova material razoável para o deferimento do pedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 83/102, alega ter comprovado, através de início de prova material e de testemunhas, seu trabalho rural. Requer seja fixada a data de início do benefício a partir do requerimento administrativo; os juros, nos termos do art. 219 do CPC, até 2003 e, após, nos termos do art. 406 do Código Civil; a correção monetária, nos termos do Provimento 26/2001 do TRF 3ª Região e os honorários arbitrados em 20% sobre o valor da condenação. Por fim, prequestiona a matéria arguida para fins de interposição de eventuais recursos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fl. 109).

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora

acostada à fl. 12.

No que tange à prova material, tenho que o contrato de compra de propriedade rural, os ITRs e demais documentos que comprovam a titularidade de uma propriedade rural com 0,18 módulos fiscais, desde 1981, e a certidão de casamento da autora (fls. 16/28) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas (fls. 70/71) afirmam conhecê-la há 30 anos, tendo trabalhado na lavoura. Ambas declaram que ela sempre trabalhou na propriedade da família com o marido e o filho, nas plantações de banana, feijão, mandioca, e milho, sendo que permanece nesta condição até os dias atuais. Comprovado assim o período exigido em lei de 138 meses de carência.

O fato de constar do CNIS do esposo da autora (fl. 75) um período de 09 meses de labor urbano (01.03.1979 a 27.11.1979) não afasta a prova material trazida aos autos, pois, além do período ser ínfimo, após novembro de 1979 ele somente exerceu atividade rural.

No tocante especificamente à imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos

nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...) (grifei)

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da comprovação do requerimento administrativo (29.09.2005 - fl. 29).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Maria da Guia Novaes de Almeida, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da comprovação de requerimento administrativo, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022951-22.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : SEVERINA JOSEFA SANTANA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00123-9 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Em face do princípio da sucumbência, condenou a parte autora, nos limites do art. 12 da Lei nº 1.060/50, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

O recurso foi contrarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário (1981) - fl. 06 - e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, por cópias de sua CTPS (fl. 08/10), em que há registro de atividade rural, nos seguintes períodos: fevereiro de 1972 a abril de 1972, agosto de 1980 a novembro de 1980, setembro de 1983 a dezembro de 1983, maio de 1989 a agosto de 1989 e julho de 1990 a setembro de 1990; cópia de sua certidão de casamento (fl. 07), realizado em 17/01/1972, documento no qual seu marido foi qualificado "lavrador" e cópias da CTPS deste (fls. 11), em que consta registro de vínculo rural no período de agosto de 1983 a setembro de 1983.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora (fls. 48/50).

Ademais, conforme informações fornecidas pelo sistema CNIS - DATAPREV (fl. 23), a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 15/04/2001.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 18/11/2010 (fl. 15), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo

Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural e reformar *in totum* a r. sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023460-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023460-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIZA TEODORO PULZ
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-5 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvados os benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício em questão.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, à fl. 12 (2004), contando atualmente com 63 anos. Apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, carteira de trabalho do cônjuge da requerente, Sr. Elmo Pulz, corroborada com as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS -fls.57/59), com vários vínculos rurais, prestados entre 1981 e 1998.

É verdade que em sua certidão de casamento, realizado em 29/01/1966 (fl. 14), seu marido foi qualificado como "operário" (fl. 14), assim como das carteiras de trabalho (fls.15/43). Também é verdade que o marido da requerente possui registros de vínculo em atividade urbana, nos períodos de 11/04/1962 a 15/07/1973 (fl.16) e 28/08/2002 a 29/08/2002 fls. 29/32, mais isso por si não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que ao menos entre 1981 e 1998 ele exerceu atividade rural pelo período necessário ao cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício Aposentadoria por Idade Rural requerido pela autora, considerando o requisito etário completado em 2004.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora (fls. 80/82).

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 05/05/2011 (fls. 49), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024642-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRANI BINATO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADILSON GALLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00233-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Irani Binato de Oliveira em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 21.09.2011 (fls. 62/64) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 66/76, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 23.09.1952, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta a autora comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, entendo que a cópia da certidão de casamento, datada de 19.10.1968 (fl. 11) configura o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Em oposição, as cópias da CTPS juntadas às fls. 15/23 demonstram que o esposo da autora exerceu atividades de natureza urbana, auxiliar de veterinário e administrador, de 1969 a 1994.

Diante das anotações da CTPS, a indicação da profissão de lavrador constante da Certidão de Casamento realizado em 19.10.1968 perde valor probatório, pois contraditada pelo primeiro registro lá indicado (fl. 17). Todavia, após 1995 o esposo da autora somente possui vínculos rurais (fls. 22).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 57/58, afirmaram conhecê-la, asseverando que ela sempre trabalhou na lavoura. Declinam os nomes das propriedades nas quais ela exerceu a atividade rural, sendo que deixou a atividade campesina em 2008.

Considerando o início de prova material em 01 de junho de 1995, a autora comprovou os 156 meses de labor campesino exigido em lei para a concessão do benefício.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de se dar provimento à Apelação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação, na ausência de comprovação de requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino que independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Irani Binato de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação, e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o Amparo Social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024668-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024668-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : AMELIA PEREIRA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00028-3 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Em razão da sucumbência, condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com fundamento no art. 20, §4º, do CPC. Na cobrança desta verba deverá ser observada a disciplina da Lei nº 1.060/50, diante dos benefícios da Justiça Gratuita concedidos à requerente.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 15 (1986), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, guia de recolhimento de ITR (fl. 20), em nome do marido da autora e certificados de cadastro de imóvel rural (fls. 21/25), também em nome deste, referentes aos exercícios de 1977, 1978, 1982 e 1983, de imóvel rural denominado "Fazenda São Tomaz Douradinho", localizado no município de Rio Verde - Goiás, com área de 53,9 hectares, classificado como "minifúndio", sendo seu consorte enquadrado como "trabalhador rural" (fl. 21).

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural do autor (fls. 81/82).

Por sua vez, conforme informações extraídas do sistema CNIS (fl. 31), a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 01/03/1994.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (03/02/2011 - fl. 16), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural e reformar *in totum* a r. sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024862-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : SANTA ROSA GARCIA
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00192-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou improcedente seu pedido.

Houve condenação em honorários advocatícios fixada em R\$750,00, observada a justiça gratuita.

Em razões de apelação (fls. 133/139) alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ

AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (31/05/1953).

No que se refere à prova material, a autora carrou aos autos como início de prova documental a cópia da Certidão de Casamento, realizado em 02/04/1977 (fl. 13), cópia da Certidão de Nascimento dos filhos em 1978 e 1982 (fls. 15/16) cuja qualificação do marido é lavrador, cópia da sua CTPS com registro de trabalho rural de 02/09/1974 a 27/01/1976 (fls. 10/12), cópias de contratos de parcerias agrícolas referentes aos anos de 1979 a 1997 (fls. 17/43) e notas fiscais do produtor (fls. 44/55).

As testemunhas ouvidas confirmaram que a autora sempre trabalhou na lavoura, no cultivo de uva, como meeira com sua família até 1997, quando passou a trabalhar no sítio dos Pinheiros até 2005, não havendo contradição que pudesse suscitar dúvidas.

Ressalte-se que a Lei nº 10.666 de 2003, para efeito da aposentadoria no seu artigo 3º, parágrafo 1º, dispõe que a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, conquanto tenha o segurado tempo de serviço correspondente ao exigido para efeito de carência a qual, na hipótese, obedece ao artigo 142 da Lei de Benefícios.

A autora completou o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios (162 meses) quando alcançou a idade necessária para pleitear seu direito, preenchendo, portanto, os requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da citação (03/09/2010), momento no qual o INSS teve conhecimento do pleito, observada a prescrição quinquenal, prevista no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios que atinge as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1 A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao apelo para condenar a autarquia-ré a pagar à autora o benefício a que faz jus, nos termos da fundamentação.

Determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora SANTA ROSA GARCIA para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB da citação (03/09/2010) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025066-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025066-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA APARECIDA BORIAN BORGES
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO TURAZZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00093-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com fundamento no art. 269, inciso I do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou a autora a pagamento das taxas judiciárias, bem como dos honorários advocatícios, fixados R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de comprovação dos requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo prazo legal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, à fl. 13 (2006), contando atualmente com 61 anos, e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua carteira de trabalho (fls. 14/16), na qual consta a prestação de serviço para a Usina B. Algodão, na função de operária, nos períodos de 12/04/1980 a 02/06/1980, 23/02/1981 a 22/06/1981, assim como para a "Fazenda Marimbondo", como cortadora de cana, de 12/06/1984 a 20/12/1984 (fl.15). Ademais, trouxe cópia da sua certidão de casamento, realizado em 10/09/1970, em que consta a residência e domicílio a "Fazenda Adis-Adeba" (fl.18).

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmaram o labor rural da autora (fls. 59/60).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025950-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025950-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : LIGIA CHAVES MENDES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : BENEDITA LUIZA BARBOSA SANTOS |
| ADVOGADO | : RODRIGO TREVIZANO |
| No. ORIG. | : 09.00.00084-5 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, no qual foi determinado a implantação da aposentação, desde o indeferimento na esfera administrativa, devidamente corrigido, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS, requereu a reforma do julgado, sob o argumento da ausência do requisito, a saber, incapacidade definitiva, bem como, subsidiariamente, alteração do termo inicial do benefício (laudo pericial), a redução dos honorários advocatícios e os juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurada da autora está comprovada nos autos pelos documentos de fls. 10/15.

O laudo médico pericial realizado atesta que a autora é portadora de *"hipertensão arterial não controlada mesmo na vigência de medicação específica com repercussões sistêmicas e de alterações oftalmológicas com comprometimento da visão do olho direito, possuindo somente metade da visão devido a retinopatia diabética e apresenta também espondiloartrose, discopatia degenerativa com limitação da movimentação do tronco*, fatores estes que, somados ao baixo grau de instrução e limitação decorrentes da idade a incapacitam de forma total e definitiva para o trabalho.

Fixo a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (22/11/2010).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do laudo.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027765-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027765-3/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| PARTE AUTORA | : AMARO ROGERIO DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : BENEDITO MACHADO FERREIRA |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00011-7 1 Vr VIRADOURO/SP |

DECISÃO

[Tab]Vistos, etc.

[Tab]Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade. A sentença (fls. 98 a 100) julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu o benefício no valor de 1 salário mínimo a partir da citação da autarquia-ré, com fixação dos juros de mora de acordo com o estabelecido pelo art. 1º-F da Lei 9.494/97, modificado pelo art.143 da Lei 11.960/09.

[Tab]Ausentes apelações das partes.

[Tab]É o relatório.

[Tab]Decido.

[Tab][Tab]A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo

Civil.

[Tab]Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

[Tab]O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

[Tab]Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

[Tab]A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 28.06.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 60 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses - ou 13 anos e 6 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

[Tab]É inequívoco o direito do autor, conforme demonstrado pelos registros em sua CTPS (fls. 17 a 66), que são devidamente corroborados pelo CNIS (fls. 79 e 80), uma vez que ultrapassa em vários anos o período estabelecido pela Lei de Benefícios.

[Tab]Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

[Tab]A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab]A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

[Tab]Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Amaro Rogério da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 68 - 11.02.2010), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

[Tab]Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

[Tab]P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18145/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-66.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000264-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ANACLETO TRINDADE
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jose Anacleto Trindade em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a renúncia de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 14.11.1995) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 05.03.2008, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), mantendo a execução da condenação suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora sustenta que o prévio requerimento administrativo de desaposentação não é condição para a propositura da ação, devendo ser afastada a extinção do processo sem julgamento do mérito (fls. 40/45).

Com as contrarrazões do INSS (fls. 53/75), vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, em sua inicial, a renúncia de seu benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição) a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, julgou improcedente o pedido de desaposentação da parte autora. Contudo, em sede de apelação, a autora alega ser dispensável o prévio requerimento administrativo de seu pedido, devendo ser afastada a extinção do processo sem julgamento do mérito, por carência de ação.

Como se vê, tal assunto não foi ventilado na exordial, tampouco na decisão recorrida, tratando-se de matéria totalmente estranha aos autos, razão pela qual o recurso não merece ser conhecido.

Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu

inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste. 3. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.

(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18141/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043092-19.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.043092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEBASTIAO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00105-1 3 Vt FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença de extinção da execução.

A sentença vergastada extinguiu a execução sob o fundamento de que a parte autora/exequente não tem mais verbas a executar.

Apela a exequente arguindo a existência, ainda, de verba honorária a ser executada.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Este o relatório

Decido

A questão não merece maiores delongas, em razão da singeleza do assunto.

Representa jurisprudência pacificada nesta E. Corte o reconhecimento de faculdade ao advogado de executar seus créditos nos próprios autos. Nestes termos:

Ementa

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATADOS E CEDIDOS. OFÍCIO REQUISITÓRIO REFERENTE AOS HONORÁRIOS FIXADOS JÁ EXPEDIDO. CRÉDITO DA EMPRESA EM COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ao que se depreende dos arts. 22§4º, 23 e 24,§1º, da Lei nº 8.906/94, é possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da ação que o causídico patrocina, desde que haja a apresentação do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, nos termos de mencionado art. 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.

2. No caso vertente, conforme relatado pelo agravante, a empresa D A MC NEILL Agência Marítima Ltda celebrou Instrumento Particular de Prestação de Serviços Advocatícios com o Dr. Ramis Sayar para que este ingressasse com a competente ação ordinária visando o recebimento de importâncias indevidamente recolhidas, nos termos Decretos-lei nºs. 2.445/88 e 2.449/88, tendo o Dr. Ramis substabelecido ao Dr. Geraldo Schaion; estes o contrataram para a prestação de serviços de assessoria tributária, onde ficou firmado que a sua remuneração seria de 30% (trinta por cento) dos honorários advocatícios contratados pelo Dr. Ramis com a empresa D.A MC NEIL Agência Marítima Ltda. (10% do crédito efetivamente percebido em juízo, conforme cláusula II de referido Instrumento); como não ocorreu o pagamento dos honorários contratados e a fim de solucionar a controvérsia, foi celebrado o instrumento particular de cessão de crédito entre Dr. Ramys Sayar, Dr. Geraldo Schaion e o ora agravante, no qual ficou estabelecido a cessão da totalidade do crédito relativo à verba honorária inicialmente contratada para o fim de remuneração da prestação dos serviços de assessoria tributária pelo cessionário.

3. A análise dos autos revela que, transitado em julgado o acórdão, o Dr. Ramis Sayer promoveu, em 08/02/2006, execução por quantia certa, informando que o crédito da empresa estava sendo normalmente compensado, pugnando pelo pagamento de honorários advocatícios fixados e a devolução das custas adiantadas. O respectivo Ofício Requisitório foi expedido, tendo o pagamento ocorrido em 24/12/2008.

4. Em 18/11/2009, o ora agravante ingressou nos autos originários objetivando a execução de referido contrato de

cessão de honorários advocatícios, pleiteando a expedição de precatório judicial para os fins de pagamento dos honorários contratuais avençados.

5. Em que pese o direito autônomo do advogado de executar os honorários nos próprios autos da ação, na hipótese, o respectivo ofício requisitório já foi expedido, não sendo possível, nesta fase processual, o pagamento dos honorários contratuais, tal como pleiteado.

6. A matéria em debate, execução de contrato de cessão de honorários advocatícios é de interesse entre particulares e deve ser dirimida na via processual própria.

7.º Agravo de instrumento improvido.

Ainda assim, a decisão de extinção de fls. 197 expressamente mantém a faculdade processual do advogado executar seus honorários nestes próprios autos. Mais ainda: o próprio juízo de origem, em fls. 205, reafirma que a decisão sua de fls. 197 respeita a possibilidade legal de execução dos honorários nos próprios autos.

Desta forma, não há interesse em se recorrer da sentença de execução do débito principal quando o próprio juízo deixou claro que a insurgência do apelante é por ele, desde já, acolhida.

Posto isto, nos termos do artigo 557 do CPC, não conheço da apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao primeiro grau.

P.I.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034094-57.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.034094-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CLAUDIO CAPRIOLI
ADVOGADO : REINALDO CARAM
No. ORIG. : 01.00.00041-8 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução, determinando a expedição de alvará de levantamento, precedido de informação da Contadoria do Juízo.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que requereu a suspensão da

execução, em razão de pedido formulado junto à Polícia Federal de Bauru para apuração de eventual crime cometido pelo apelado, bem como de que foi proposta ação rescisória com pedido de tutela antecipada.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Consoante se constata à fl. 205/207, foi expedido o competente alvará de levantamento, cujo recibo de quitação da importância devida encontra-se à fl. 215.

Ademais disso, em consulta realizada no sistema informatizado deste Tribunal, verifica-se que a Ação Rescisória noticiada pelo INSS foi levada a julgamento em 24.06.2012, com julgamento procedente (em anexo).

Assim, resta prejudicada a apreciação do recurso de apelação do INSS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o recurso interposto pelo INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008504-09.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.008504-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDINALDA DO SOCORRO RIBEIRO CAVALCANTE
ADVOGADO : ROGERIA REGINA DOS SANTOS MARTINS e outro

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial, tida por ocorrida, e Apelação contra Sentença proferida em 14.06.2006, nos autos de Mandado de Segurança (fls. 59/62). O *mandamus* foi impetrado com o precípuo objetivo de imediato restabelecimento do auxílio-doença NB 131.522.403-5, que recebera alta programada em 17.04.2005 (fl. 16).

A liminar foi deferida às fls. 28/30.

Na hipótese, a Sentença concedeu a segurança. Não houve condenação nos honorários advocatícios, em atenção ao disposto nas Súmulas nº 512 do STF e nº 105 do STJ.

Apelação do INSS, sustentando preliminarmente ausência superveniente de interesse de agir, vez que, em atenção a nova instrução normativa, bastaria ao autor requerer na via administrativa a prorrogação de seu benefício. No mérito, sustenta, em suma, que não haveria nenhuma mácula no procedimento adotado.

O Ministério Público Federal, no Parecer encartado às fls. 101/106, manifestou-se pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Preliminarmente

Ao propor o mandado de segurança ora em apreço e requerer o restabelecimento de auxílio-doença com alta programada em 16.12.2005, a impetrante está, em verdade, insurgindo-se em face de um ato administrativo que pode lhe ferir direito líquido e certo, qual seja, o de não ter o benefício em questão cessado sem que uma perícia médica, a cargo da autarquia, identifique eventual término do quadro incapacitante. Acrescento que, ainda que possa o segurado ingressar com recurso administrativo, como mencionado no apelo, não há garantias de que este seja avaliado antes de chegar a data da alta programada, bem como de que seu benefício seja mantido até a realização de nova - e indispensável - perícia médica.

O interesse de agir, portanto, está mantido, motivo porque não prospera a preliminar arguida.

Mérito

A insurgência manifestada no presente *mandamus* está relacionada à incidência da chamada alta programada, instituída primeiramente por intermédio de Orientação Interna e inserida no ordenamento pátrio pelo Decreto nº 5.844/06, que acrescentou três parágrafos ao artigo 78 do Regulamento da Previdência Social. Dentre os parágrafos acrescidos, pertinente à hipótese a transcrição do primeiro:

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação médico-pericial, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado, dispensada nessa hipótese a realização de nova perícia.

Trata-se de determinação que tem sido questionada pelos segurados perante o Poder Judiciário e afastada com frequência pelas decisões judiciais proferidas nos respectivos autos. E com razão, pois o benefício do auxílio-doença é concedido, nos termos dos artigos 59 a 62 da Lei nº 8.213/91, àqueles que sofrem de incapacidade de índole parcial e/ou temporária para o labor, sendo que a identificação da existência destas patologias - bem como a análise de eventual incapacidade que podem ocasionar aos segurados - somente podem ser realizadas por intermédio de análise clínica, a cargo de *expert* no assunto. Da mesma forma, somente nova análise pericial poderá definir eventual cessação desta incapacidade. É o que se infere, ademais, do disposto nos artigos 62 e 101 da Lei nº 8.213/91:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez. (sem grifos no original)

Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO COMPROVADAS. "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

I. Possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde circunscrita a questões unicamente

de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

II. Restou comprovado o direito líquido e certo da impetrante à manutenção do auxílio-doença, até que se comprove por meio de perícia médica a recuperação de sua capacidade, bem como o afastamento da "alta programada".

III. **Inviável a interrupção do benefício sem a realização da perícia médica. Não é possível a cessação do benefício enquanto a impetrante estiver incapacitada para voltar ao trabalho.**

IV. Agravo legal provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, Processo nº 00107547620084036183, AMS 321655, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 em 10.08.2011, página 1307)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL DO INSS. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento reexame necessário, para manter a concessão de segurança.

-Reconhecida a irregularidade do procedimento denominado "alta programada", posto que em desconformidade com a exigência constante do art. 101 da Lei nº 8.213/91. Precedentes desta Décima Turma.

-Agravo legal improvido.

(TRF3, Décima Turma, Processo nº 00057961620064036119, AMS 292225, Juíza Federal Convocada Lúcia Ursaia, e-DJF3 em 30.06.2010, página 1467)

Com efeito, não pode o perito, mesmo com todos os seus conhecimentos técnicos, predizer ou vaticinar que após determinado prazo (v.g., sessenta dias) o segurado incapacitado terá recuperado as condições clínicas para voltar a exercer seu labor habitual. Por óbvio, é necessário, para tanto, a realização de novo exame pericial.

Acrescento, a título ilustrativo, que a criação da chamada *alta programada* causou tamanha indignação na sociedade, que culminou na elaboração de projetos legislativos com o objetivo de eliminá-la. Cito, neste sentido, o Projeto de Decreto Legislativo nº 50/11, que tramita na Câmara dos Deputados, bem como o Projeto de Lei nº 89/10, a tramitar no Senado Federal, e já com Parecer favorável da Comissão de Assuntos Sociais.

De todo o exposto, REJEITO a matéria preliminar e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, tida por ocorrida, e à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040942-11.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040942-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JUAN LLOPIS GALBAN e outros
ADVOGADO : RINALDO STOFFA
: TANIA STUGINSKI STOFFA
AGRAVADO : SIDINEI FONTANA
: ROMEU ANELLI
ADVOGADO : RINALDO STOFFA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2005.61.26.001603-1 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 41: concedido o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação pelo INSS dos documentos necessários para o exame da lide.

Fls. 46: deferida a dilação de prazo por mais 30 (trinta) dias.

Fls. 55: decorreu o prazo legal para manifestação do agravante acerca do despacho de fls. 46.

Assim, considerando que o INSS se limitou a colacionar aos autos do presente recurso as peças obrigatórias para instrução do agravo de instrumento, previstas no art. 525, I, do CPC, deixando transcorrer *in albis* o prazo concedido para a apresentação dos documentos essenciais para o deslinde da controvérsia, resta impossibilitada a análise do presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026634-43.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026634-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : BELMIRO FIRMINO DA ROSA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00042-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 98/109 e 154- Tendo em vista o acordo firmado entre as partes, **homologo** a referida transação judicial e, consequentemente, **julgo extinto** o feito, nos termos do art. 269, III, do CPC.

Resta, pois, prejudicado o recurso interposto pelo autor e o INSS.

No tocante a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fica mantida nos termos fixados na r. sentença de fls. 44/47.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010954-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010954-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE EDNEI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ROBERSON AURELIO PAVANETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.21.000425-3 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 111/113) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté-SP deferiu, em parte, a antecipação dos efeitos da tutela, a fim de determinar que o INSS mantivesse ativo o benefício que apresentasse maior renda mensal, permanecendo o outro (benefício de menor valor) suspenso até que sobreviesse certeza sobre a data do início da incapacidade do autor.

Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de extinção do feito com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, III, do CPC, tendo em vista a homologação de acordo celebrado entre as partes, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia deferido parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011305-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.011305-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ ROBERTO NOGUEIRA
ADVOGADO : ADRIANO HENRIQUE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2008.61.20.001298-8 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 174/175) em que o Juízo Federal da 2ª Vara de Araraquara-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foi indeferido o Efeito Suspensivo Ativo ao presente recurso (fls. 181/182)

Da análise das informações prestadas às fls. 185/191, verifica-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de parcial procedência em março de 2011, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia deferido antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001013-12.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001013-0/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : VALMIR FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : CARLA ROSENDO DE SENA e outro |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR e outro |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00010131220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado em 14.02.2008, por Valmir Ferreira dos Santos, contra omissão do Gerente Executivo do INSS em Osasco - SP em concluir o processo administrativo referente ao benefício (NB 42/143.490.407-2), que se encontra paralisado após cumpridas todas as exigências em 19.10.2007. Pleiteia, assim, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. decisão de fls. 171/172 deferiu a liminar, em 14.03.2008, para que a autoridade impetrada procedesse à conclusão do processo administrativo do autor no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de responder pessoalmente pelo descumprimento da ordem.

O INSS informou que foi concluída a análise do processo NB 42/143.490.407-2 e indeferido o benefício por falta de tempo de contribuição em março de 2008 (fls. 177/180).

A r. sentença, de 08.07.2010, concedeu a segurança, julgando parcialmente procedente o pedido, confirmando integralmente a liminar. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 219/220).

Subiram os autos por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento da remessa oficial (fls. 229/231).

É o relatório.

Decido.

O objeto deste mandado de segurança restringe-se à conclusão do processo administrativo referente ao benefício (NB 42/143.490.407-2).

Após as informações prestadas pelo INSS às fls. 177/180, em consulta ao sistema Plenus do DATAPREV, verifica-se que o benefício NB 42/145.378.289-0 foi indeferido por falta de tempo de contribuição em 25.03.2008, restando esvaziado o objeto do presente *mandamus*.

Desse modo, houve a cessação da omissão combatida e a conseqüente perda do objeto da ação, que enseja a extinção do processo, sem resolução do mérito, em virtude de falta de interesse de agir superveniente, matéria de ordem pública, passível de reexame em qualquer tempo e grau de jurisdição, a requerimento da parte ou de ofício, com fundamento no art. 267, VI, § 3º do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, elucida, em sua obra, o eminente Ministro Carlos Alberto Menezes Direito:

"Quando, no curso do processo, o pedido do impetrante vier a ser atendido pela autoridade apontada como coatora, o mandado fica prejudicado, por perda de objeto, não podendo a ordem ser concedida, porque desapareceu a ilegalidade ou abuso de poder reclamado na impetração" (Manual do Mandado de Segurança, Renovar, 4ª edição, 2003, p. 148).

Em casos que tais, é a orientação mansa e pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"Extingue-se o processo de mandado de segurança, quando a omissão malsinada houver desaparecido" (MS 7.443 DF, Min. Humberto Gomes de Barros; MS 9.323 DF, Min. José Arnaldo da Fonseca; MS 9.360 DF, Min. Denise Arruda; MS 6.887 DF, Min. Hamilton Carvalhido; MS 7.320 DF, Min. Laurita Vaz).

No mesmo sentido, orienta-se a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. PERDA DO OBJETO.

Suprida a omissão, sem risco de restituição ao estado anterior, extingue-se o mandado de segurança, por perda do objeto. Processo extinto, sem resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada. "(AMS 2005.61.19.001611-4, Des. Fed. Castro Guerra; REOMS 2000.61.00.026533-1, Des. Fed. Mairan Maia; AMS 1999.61.00.005198-3, Des. Fed. Marianina Galante; AMS 2001.61.83.001554-6, Des. Fed. Marisa Santos; AMS 1999.61.00.031065-4, Des. Fed. Walter Amaral).

Posto isto, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016769-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MARILENE DA CONCEICAO SANTANA
ADVOGADO : ARNALDO SEBASTIAO MORETTO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 01.00.00075-6 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marilene da Conceição Santana contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido do seu patrono de revisão da verba honorária para fazê-la incidir sobre os valores recebidos pela autora em sede de antecipação dos efeitos da tutela. Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o v. acórdão não excluiu da base de cálculo dos honorários os valores referentes a auxílio-doença pagos em antecipação de tutela, os quais só foram recebidos pela autora em razão da atuação do seu advogado.

Decido:

Observo que o presente agravo de instrumento foi interposto pela autora da ação principal, parte manifestamente ilegítima para defender, em nome próprio, direito alheio, a teor do art. 6º do CPC, faltando-lhe, assim, o indispensável interesse de agir.

Há que se ressaltar, ainda, que o benefício da assistência judiciária gratuita concedido ao autor nos autos principais não se estende ao seu causídico e, conforme consta da certidão de fl. 58, não foram recolhidas as custas judiciais e o porte de remessa e de retorno dos autos. Com efeito, ainda que o patrono tivesse recorrido em nome próprio, estaria configurada a deserção do presente recurso, nos termos do art. 511 do CPC.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIREITO AUTÔNOMO DE EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ADVOGADO QUE ATUA EM NOME PRÓPRIO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - INCOMUNICABILIDADE - DESERÇÃO. 1. Os honorários advocatícios reconhecidos em decisão transitada em julgado são direito do advogado, caracterizando-se por sua autonomia em relação ao direito de propriedade. 2. O benefício da assistência judiciária gratuita é direito de natureza personalíssima e transferível apenas aos herdeiros que continuarem na demanda e necessitarem dos favores legais (art. 10 da Lei 1.060/50). Sujeita-se à impugnação e a pedidos de revogação pela parte contrária, cabendo ao juiz da causa resolver sobre a existência ou sobre o desaparecimento dos requisitos para a sua concessão. 3. As isenções de taxas judiciárias, selos, emolumentos e custas devidos aos Juízes, órgãos do Ministério Público e serventuários da justiça, previstos no art. 3º da Lei 1.060/50 são restritas ao beneficiário da assistência judiciária, não sendo possível o seu aproveitamento pelo profissional do direito que o patrocina. 4. Hipótese em que o advogado, procurador da parte que goza do benefício da Lei 1.060/50, recorrendo em nome próprio para defender seu direito autônomo previsto no art. 23 da Lei 8.906/94, deixou de recolher o porte de remessa e retorno, incorrendo na deserção do

recurso especial. 5. Recurso especial não conhecido." (destaquei)
(STJ, 2ª Turma, RESP nº 903400, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 03/06/2008, DJE Data: 06/08/2008).
Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento, a teor do art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.
ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041002-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041002-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LAZARO EUGENIO BALBINO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 09.00.00083-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 126) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Mococa-SP determinou a suspensão do feito subjacente até o julgamento definitivo da demanda nº 2003.61.27.001406-0, sob o fundamento de que haveria necessidade de se evitar decisões contraditórias, tendo em vista que o julgamento definitivo daquele feito produziria efeitos no processo subjacente (fl. 126).

Alega-se, em síntese, "ausência de autorização legal à suspensão do feito" (fl.05), bem como que deveria ter sido reconhecida a ocorrência de "litispêndência parcial" (fl. 05 v.), considerando o ajuizamento de outra demanda (nº 2003.61.27.001406-0) contendo pedido coincidente. Requer-se a extinção total ou, ao menos, parcial, do feito subjacente (fl. 14).

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que, em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, se verificou já ter havido, em 25.11.2011, o trânsito em julgado da demanda nº 2003.61.27.001406-0, tendo sido determinada, inclusive, a baixa definitiva daqueles autos, constato a perda superveniente do interesse de agir no presente caso, já que o que se havia determinado por meio da decisão ora agravada era que o feito subjacente permanecesse suspenso até o julgamento definitivo da demanda nº 2003.61.27.001406-0.

Operou-se, pois, a perda de objeto deste Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009615-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009615-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ERONILDES TEIXEIRA DE ANDRADE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096155520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Advogado. Renúncia do mandato. Intimação para constituir novo advogado. Inércia da parte autora. Extinção do feito.

Trata-se de apelação interposta por ERONILDES TEIXEIRA DE ANDRADE contra r. sentença proferida nos autos de ação objetivando a revisão de benefício previdenciário ajuizada em face do INSS.

Às fls. 155/165 o patrono da parte Autora informou a renúncia ao mandato judicial que lhe foi outorgado nos autos.

Foi determinada a intimação pessoal da parte Autora para constituir novo advogado nos autos, à vista da renúncia levada a efeito (fls. 179), sendo a mesma devidamente intimada (fls. 182 vº), deixando que transcorresse *in albis* o prazo para tanto assinalado (fls. 183).

É o breve relato.

Com efeito, a capacidade da parte de estar em Juízo é considerada como um dos pressupostos de validade do processo e sem ela não há como dar prosseguimento válido ao presente feito.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO MAJORITÁRIA - DECISÃO COLEGIADA - EMBARGOS INFRINGENTES - RECURSO CABÍVEL - INTIMAÇÃO DO ART. 13 CPC - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA PARTE - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS - CPC, ART. 267, IV - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental contra decisão colegiada majoritária.

O recurso cabível, na hipótese, é o de embargos infringentes.

Ausentes os pressupostos essenciais - dúvida objetiva na doutrina e jurisprudência e não ocorrência de erro grosseiro na interposição do recurso - é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Intimado o autor a regularizar a representação processual e não se manifestando, negligenciou em seu próprio detrimento (CPC, art. 267, IV).

Recurso conhecido e provido, para extinguir o processo sem julgamento do mérito.

(REsp 122229/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 17/6/99, v.u., DJ 27/9/99) RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ATO PRATICADO POR ADVOGADO SUSPENSO TEMPORARIAMENTE DA OAB. NULIDADE SANÁVEL.

EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE PARA REGULARIZAÇÃO. EXEGESE DOS ARTS. 13 E 36 DO CPC E DO ART. 4.º DA LEI N.º 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB).

- Embora o art. 4º do Estatuto da OAB disponha que são nulos os atos praticados por pessoa não inscrita na OAB ou por advogado impedido, suspenso, licenciado ou que passar a exercer atividade incompatível com a

advocacia; o defeito de representação processual não acarreta, de imediato, a nulidade absoluta do ato processual ou mesmo de todo o processo, porquanto tal defeito é sanável nos termos dos arts. 13 e 36 do CPC. Primeiro, porque isso não compromete o ordenamento jurídico; segundo, porque não prejudica nenhum interesse público, nem o interesse da outra parte; e, terceiro, porque o direito da parte representada não pode ser prejudicado por esse tipo de falha do seu advogado. A nulidade só advirá se, cabendo à parte reparar o defeito ou suprir a omissão, não o fizer no prazo marcado.

- Se a parte comparece a juízo não representada por advogado habilitado, ou se este, no curso do processo, perde a capacidade postulatória (por impedimento, licença, suspensão ou exclusão da OAB), ou renuncia ao mandato, ou morre, o juiz deve, antes de extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por irregularidade de representação processual, intimar a parte para que, no prazo por ele estipulado: (i) constitua novo patrono legalmente habilitado a procurar em juízo; ou (ii) já havendo outro advogado legalmente habilitado, que este ratifique os atos praticados pelo procurador inabilitado.

Recurso especial provido.

(REsp 833342/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 25/9/06, v.u., DJ 9/10/06)

Diante do exposto, à vista da inércia da autora em constituir novo advogado nos autos, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos dos artigos 267, IV e 13, I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006690-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006690-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE LUIZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 00.00.00021-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ LUIZ DO NASCIMENTO em face da r. decisão (fl. 68) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Taquaritinga-SP determinou a suspensão do feito subjacente até que houvesse o julgamento do Agravo de Instrumento interposto em face de despacho denegatório de Recurso Especial.

Alega-se, em síntese, que deve ser determinado "o prosseguimento do processo mediante a execução do julgado, nos termos do artigo 730 do CPC" (fl. 02).

Considerando que, em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, se verificou já ter havido, em 29.04.2010, a baixa definitiva à comarca de origem dos **autos nº 2009.03.00.033443-2** (fl. 66), constato a perda superveniente do interesse de agir no presente caso, já que o que se havia determinado por meio da decisão ora agravada (fl. 67)

era que se aguardasse o julgamento do aludido recurso interposto em face de despacho denegatório de Recurso Especial.

Operou-se, pois, a perda de objeto deste Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011135-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011135-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : PRISCILA CHAVES RAMOS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : JOSE ELENITO PORTO |
| ADVOGADO | : SIDNEI PLACIDO |
| ORIGEM | : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00093-0 1 Vr CERQUILHO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 74/75) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Cerquilha-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que, nos autos subjacentes, foi proferida sentença de parcial procedência em setembro de 2010, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia deferido antecipação dos efeitos da tutela.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035695-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUZIA DA SILVA KILER
ADVOGADO : FABIO LUIS MUSSOLINO DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00114525420104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 64/65) em que o Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas-SP deferiu, em parte, pedido liminar em Mandado de Segurança, a fim de determinar o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço em favor da impetrante até que fosse proferida decisão final na esfera administrativa.

Da análise das informações prestadas às fls. 72/77, extrai-se que, nos autos do Mandado de Segurança subjacente, foi proferida sentença de concessão parcial da segurança, de modo que não mais persiste a decisão agravada, a qual havia deferido, em parte, o pedido liminar.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente Agravo de Instrumento.

Com tais considerações, JULGO PREJUDICADO o Agravo de Instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

P.I.

Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037697-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037697-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : PEDRO PEREIRA DIAS
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00110-4 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Não conhecimento. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Cuida-se de apelação interposta por PEDRO PEREIRA DIAS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio Doença, em decorrência de acidente do trabalho.

Decido.

Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho. Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).

Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005).

Portanto, com fulcro no artigo 113, § 2º, do CPC, NÃO CONHEÇO da apelação e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003363-40.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA : TEREZINHA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : ADRIANA MARIA BARALDI LAMANA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00033634020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, acrescidos os valores atrasados de correção monetária e juros, além do pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data da sentença.

Em virtude do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Desde logo, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Enquadrando-se a hipótese dos autos à disposição legal supramencionada, impõe-se o não conhecimento do reexame necessário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000720-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000720-8/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD |
| AGRAVANTE | : ANTONIO CARLOS MARQUES |
| ADVOGADO | : FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIO HENRIQUE SGUERI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00024681820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Carlos Marques contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001844-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001844-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MARTA DOS SANTOS DE ANDRADE
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 10.00.00141-9 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Fls. 44/55 - Trata-se de recurso de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 37/38 que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, a teor do art. 33, XII do Regimento Interno desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005839-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MAURICIO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDMILSON CAMARGO DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
No. ORIG. : 00102353120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006398-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006398-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : ANGELA MARIA NOVAZZI SGORLON
ADVOGADO : JOSE LUIZ TEDESCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 10.00.00191-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Fls. 56/59 - Trata-se de recurso de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 37/38 que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, a teor do art. 33, XII do Regimento Interno desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023603-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023603-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO BOSCO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO DANZE GUIMARÃES LEONOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 11.00.00088-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Fls. 81/89 - Trata-se de recurso de agravo interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 76/77 que nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento.

Em consulta ao Sistema Processual Informatizado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifico que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, a teor do art. 33, XII do Regimento Interno desta E. Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-39.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000686-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO PERPETUO OLIVA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006863920114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado em 09.02.2011, por João Perpetuo Oliva, em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André - SP, em que busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividades insalubres e, conseqüentemente, a conversão de tempo de serviço especial em comum.

A r. sentença, prolatada em 19.05.2011, denegou a segurança, julgando extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 (fls. 89/93).

Inconformada, apela a parte autora, pugnando pela reforma integral da r. sentença, concedendo a segurança pretendida (fls. 100/107).

Com a apresentação de contrarrazões (fl. 109), subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação (fls. 113/115).

Nesta instância, sobreveio petição do autor em que requer a desistência do presente feito, com extinção do processo sem resolução do mérito, uma vez que em razão da impetração de outro mandado de segurança (autos nº 0001014-32.2012.403.6126), perante a 1ª Vara Federal de Santo André, em relação a segundo pedido administrativo datado de 10.11.2011, foi-lhe concedida a aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/148.322.412-8 (DIB 10.11.2011) (fls. 117/123).

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividades insalubres e, conseqüentemente, a conversão de tempo de serviço especial em comum.

Após a prolação da r. sentença e denegada a segurança (fls. 89/93), foi interposto recurso de apelação pelo autor às fls. 100/107.

Nesta instância, sobreveio petição do autor em que requer a desistência do presente feito, com extinção do processo sem resolução do mérito, uma vez que em razão da impetração de outro mandado de segurança (autos nº 0001014-32.2012.403.6126), perante a 1ª Vara Federal de Santo André, em relação ao segundo pedido administrativo datado de 10.11.2011, foi-lhe concedida a aposentadoria por tempo de contribuição nº 42/148.322.412-8 (DIB 10.11.2011) (fls.117/123).

A composição sobre a pretensão deduzida em sede de mandado de segurança, seguida da manifestação de desistência do impetrante, pode ser homologada a qualquer tempo, independentemente do consentimento do impetrado.

Este é o posicionamento da jurisprudência no Supremo Tribunal Federal:

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512.

1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte.

Precedentes.

2. *Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes.*

3. *"Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512.*

4. *Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ.*

(RE-AgR-AgR 231671, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, 2ª Turma, 28.04.2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE A QUALQUER TEMPO. DESNECESSIDADE DE ANUÊNCIA DO IMPETRADO. PRECEDENTES. AGRAVO PROVIDO.

I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir do writ a qualquer momento antes do término do julgamento.

II - Precedentes: AI-AgR-ED 377.361/DF, Rel. Min. Ellen Gracie; RE-AgR 349.603/SC, Rel. Min. Carlos Britto; RE 394.940/MG, Rel. Min. Celso de Mello. III - Agravo regimental provido.

(MS-AgR 24584, Relator Ministro Marco Aurélio, Plenário, 09.08.2007)

Na mesma esteira, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DA ANUÊNCIA DA AUTORIDADE IMPETRADA E DA FASE DO PROCESSO.

1. *O pedido de desistência de mandado de segurança há de ser homologado independentemente da anuência da autoridade impetrada ou da pessoa jurídica de direito público, ainda que já prestadas as informações.*

Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.

2. *"O mandado de segurança, que se distingue das demais ações pela especificidade de seu objeto e pelo comando emergente de sua decisão, visa exclusivamente a invalidar o ato de autoridade lesivo ao direito líquido e certo e sua decisão contém uma determinação à autoridade coatora para que cesse a ilegalidade apontada. Não há, no mandado de segurança, um litígio entre direitos contrapostos. Assim a autoridade, apontada como coatora, não constitui parte, pelo menos no sentido técnico, da relação processual mandamental; por isso é de se admitir a desistência da impetração a qualquer tempo e independentemente do consentimento da autoridade impetrada." (RE nº108.992/PR, Relator Ministro Paulo Brossard, in DJ 20/4/90).*

3. *"(...) Não se aplica ao mandado de segurança o disposto no art.267, § 4º, do Código de Processo Civil. Como ensina HELY LOPES MEIRELLES, 'não se confundindo com as outras ações em que há direitos das partes em confronto, o impetrante pode desistir da impetração ou porque se convenceu da legitimidade do ato impugnado, ou por qualquer conveniência pessoal, que não precisa ser indicada nem depende de aquiescência do impetrado'. (...) Noutro passo, diz o ilustre jurista citado: 'O mandado de segurança, visando unicamente à invalidação de ato de autoridade, admite a desistência a qualquer tempo, independentemente do consentimento do impetrado.' (in MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO POPULAR, 8ª ed., pág. 71)."*

4. *Agravo regimental improvido.*

(STJ MS Processo: 200201275819 /DF, 3ª Seção, HAMILTO CARVALHIDO , DJ DATA:05/02/2007 PG:00191).

Por fim, os julgados desta E. Corte, que se coadunam à jurisprudência dos Tribunais Superiores:

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA.ART. 18 DO DECRETO-LEI Nº2.323/87.DESISTÊNCIA.

1.*Em sede de mandado de segurança o impetrante pode desistir da ação a qualquer tempo, independentemente de manifestação da parte adversa. Precedentes do Pretório Excelso.*

2. *Homologação da desistência.*

(REOMS Em Mandado de Segurança Processo: 91030051013 UF: SP Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR, 2ª Seção JUIZ ROBERTO JEUKEN DJU DATA:06/09/2007 PÁGINA: 984)

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO DO INSS. REQUERIMENTO DE DESISTÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (267, VIII, CPC). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS. Requerendo o impetrante a desistência do mandado de segurança após a prolação de sentença concessiva da ordem, deve-se decretar a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, e julgar-se prejudicadas a apelação e a remessa oficial.

(AMS 00006483620004036183, 1ª Turma, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO CLÉCIO BRASCHI, DJU DATA: 06/12/2002)

Isto posto, homologo a desistência do mandado de segurança, para que produza seus legais efeitos, e julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, restando

prejudicada a apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021204-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : LUZIA GUINATO
ADVOGADO : LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SERGIO SA CARVALHO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : MATHEUS THIAGO DE OLIVEIRA MAXIMINO
AGRAVADO : CARLOS HENRIQUE DE FIGUEIREDO e outros
: TASSIANA FRANZONI DE FIGUEIREDO
: RAFAEL FRANZONI DE FIGUEIREDO
: CAROLINA DA SILVA MARCILIO FIGUEIREDO
ADVOGADO : GUILHERME LEITE THOMAZINI
AGRAVADO : RENATO CESAR GUINATO FIGUEIREDO e outro
: LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
ADVOGADO : LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
PARTE AUTORA : ADHEMAR VILLELA DE FIGUEIREDO falecido
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 94.00.00011-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luzia Guinato contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o seu pedido de habilitação nos autos, que se encontram em fase de execução de sentença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, ser a única dependente habilitada para o recebimento da pensão da morte, razão pela qual, nos termos dos arts. 16 e 112 da Lei nº 8.213/91, deve ser deferida a sua habilitação nos autos da ação de revisão de benefício como companheira do *de cujus*, bem como determinada a exclusão dos herdeiros necessários, uma vez que as regras previstas no CPC devem ser aplicadas subsidiariamente às previstas na legislação previdenciária.

Decido:

Da análise dos autos, observo que a agravante postulou sua habilitação no processo como única beneficiária do *de cujus*, nos termos da legislação previdenciária. O pedido foi indeferido, sob o fundamento de que os valores

devidos, se recebidos em vida, integrariam o patrimônio do falecido, consubstanciando crédito a favor da totalidade dos seus herdeiros (fls. 242/243 e 258).

Às fls. 332/335, a agravante reiterou seu pedido, o qual foi novamente indeferido, ressaltando a I. Magistrada que a questão já se encontrava preclusa nos autos (fl. 336).

Com efeito, observo que a decisão apontada como agravada nos autos do presente recurso apenas manteve as decisões anteriormente proferidas, reforçando os motivos do indeferimento do pedido de habilitação da agravante nos moldes em que fora pretendida, de maneira exclusiva, no intuito de afastar os herdeiros necessários.

Destarte, a decisão que poderia ter sido combatida por meio de agravo de instrumento foi aquela proferida às fls. 166 dos autos principais (fls. 258 dos autos do presente recurso), publicada no DJE em 05.03.2008 (fls. 259).

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO.

INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido".

(STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).

E, ainda:

"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido".

(STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).

O presente recurso foi interposto somente em 11.07.2012, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 258, a respeito da qual a agravante foi intimada em 05.03.2008.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18100/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016430-03.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.016430-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO SILVA PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FIDELIX DO CARMO FARIAS
ADVOGADO : FABIO MOURA RIBEIRO

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelado): FIDELIX DO CARMO FARIAS, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls.17).

2. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da demanda. As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo do benefício. No mérito, sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pelo autor e o não cumprimento do período de carência. Aduz, ainda, que a autarquia previdenciária é isenta de custas. Por fim, requer a reforma da r. sentença.

Apelação recebida no duplo efeito (fls.107).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a alegação de carência da ação, por falta de interesse de agir ante a ausência de requerimento na esfera administrativa não merece prosperar, tendo em vista que tal requerimento é desnecessário como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (v.g. STF/AI 563.318, Rel. Min. Gilmar Mendes, d.

02.02.2006, DJ 08.03.2006; STJ/AgRg no RESP 871.060, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 12.12.2006, DJ 05.02.2007).

No mérito, a concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 11 de agosto de 2005 (fls.17), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 01.06.1974, onde consta a profissão do autor como lavrador (fls.18); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fátima do Sul em 08.11.2005, onde consta que o autor exerceu trabalho rural como arrendatário, em imóvel de propriedade de Maria Magali Pereira e outros, no período de 1974 a 1997 (fls.20); declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nioaque em 14.12.2005, onde consta que o autor exerceu trabalho rural, no período de 02.08.2000 a 14.12.2005 (fls.21/22); declaração assinada por Maria Magali Pereira em 14.08.1997, informando ao Banco do Brasil S.A. sobre o consentimento dado ao autor para explorar parte da propriedade da declarante, situada em Fátima do Sul - MS (fls.23); procuração outorgada por Jose Florismar Ferreira ao autor, qualificado como agricultor, em 02.08.2000 (fls.24); contrato particular de permuta de posse de imóvel, firmado em 02.08.2000, onde consta o nome do autor como cessionário, referente a móvel denominado lote 73 - PA Andalucia, situado na zona rural de Nioaque - MS (fls.25/26); guia de recolhimento de contribuição sindical - agricultor familiar, em nome do autor, com data de vencimento em 23.09.2004 (fls.27); recibos de entrega da declaração do ITR, exercícios de 1998 e 2000 a 2005, em nome do autor, referentes a imóvel denominado Sítio Vista Alegre, situado em Nioaque - MS (fls.29/35); nota fiscal em nome do autor, emitida em 31.12.2005, onde consta a comercialização de leite (fls.37).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a

qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela

Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "prendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.77/79).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Deixo de apreciar o pedido da autarquia no tocante às custas, posto que em consonância com o fixado na r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FIDELIX DO CARMO FARIAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 19.07.2006 (data do ajuizamento da ação - fls.02), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023651-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023651-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO LEITE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ABIMAEEL LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 06.00.00124-6 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para as devidas correções na autuação, devendo constar o nome da parte autora (apelada): MARIA DA CONCEIÇÃO LEITE DE ALMEIDA, conforme Cédula de Identidade e CPF - Cadastro de Pessoas Físicas (fls.14).

2. Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando o INSS a conceder à autora aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da ação. As prestações vencidas deverão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ). Isenta a autarquia de custas.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ausência de prova material da atividade rural exercida pela autora e do cumprimento do período de carência. Caso mantida a condenação, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação e pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 21 de fevereiro de 2005 (fls.14), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

No que diz respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 06.07.1972, onde consta a profissão do marido da autora como lavrador (fls.15); certidão de nascimento de filha da autora, em 05.08.1973, onde consta a profissão dos pais como lavradores (fls.18); matrícula de imóvel rural denominado Sítio Araçatuba, situado no município de Tatuí - SP, com data de 29.03.1982, onde constam os nomes dos pais da autora como proprietários (fls.19); certificado de cadastro de imóvel rural CCIR 1998/1999, em nome da mãe da autora, referente a imóvel denominado Sítio Araçatuba (fls.20); declaração do ITR, exercício de 2001, em nome do espólio da mãe da autora, referente a imóvel denominado Sítio Araçatuba (fls.21).

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, diante da dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, o rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo, inclusive que estejam em nome de membros do grupo familiar ou ex-patrão. Do mesmo modo, a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa. Nestes sentido os acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício

previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. SÚMULA 149/STJ. APLICAÇÃO. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS. EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE SEGURADO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO EM OUTRA CATEGORIA. DECRETO 3.048/99. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material.

II - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

III - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material apta a comprovar a atividade rural, pois a autora apresentou documentos em nome próprio e do cônjuge.

IV - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.

V - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.

VI - O art. 9º, § 8º, I do Decreto 3.048/99 exclui da condição de segurado especial somente o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento, a contar do primeiro dia do mês em que for enquadrado em qualquer outra categoria.

VII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 1218286, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª T., j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ART. 106 DA LEI N.º 8.213/91. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL E DE PROVA TESTEMUNHAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, podendo ser aceitos como início de prova material outros documentos que corroborem a prova testemunhal da atividade rurícola alegada, como ocorre na hipótese.

2. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Ag no RESP nº 855.117/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 29.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documento arrolado no art. 106 da Lei 8.213/91.

(...)

IV. Agravo interno parcialmente provido."

(STJ, AgRg no Resp nº 847.712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 03.10.2006, v.u., DJ 30.10.2006)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO

CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR nº 3005/SP, Rel. Min. Paulo Gallotti, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 25.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS QUE ATESTAM A QUALIDADE DE RURÍCOLA DO COMPANHEIRO FALECIDO. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO À AUTORA. POSSIBILIDADE.

1. É firme o entendimento desta Corte Superior no sentido de que, corroborada por robusta prova testemunhal, é prescindível que a prova documental abranja todo o período de carência do labor rural.

2. A certidão de óbito, na qual consta a profissão de lavrador atribuída ao companheiro da autora, estende a esta a condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula 149/STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1199200, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 08.11.2011, DJe 07.12.2011)

"RECURSO ESPECIAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O acórdão recorrido diverge do entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.

II - Agravo interno desprovido.

(STJ, Ag no RESP nº 903.422/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 24.04.2007, v.u., DJ 11.06.2007)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. ERRO DE FATO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.

2. A 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça tem considerado como erro de fato, a autorizar a procedência da ação rescisória com fundamento no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil, o erro na valoração da prova, consistente na desconsideração da prova constante nos autos, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando-se a solução pro misero.

3. Pedido procedente.

(STJ, AR nº 919/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 3ª S., j. 22.11.2006, v.u., DJ 05.03.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL DESPREZADA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO E ESCRITURA DE IMÓVEL RURAL EM NOME DA AUTORA. SOLUÇÃO PRO MISERO.

- Nos termos do art. 485, inciso IX, do CPC, é possível a rescisão de um julgado, quando: "seja razoável presumir que, se houvesse atentado na prova, o juiz não teria julgado no sentido em que julgou." (MOREIRA, José Carlos Barbosa, Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, Forense, 2.002, e. 10ª, p. 152)

- Consoante entendimento exarado pela Terceira Seção do STJ, a certidão de casamento em que consta a qualificação de lavrador do marido é documento hábil a conferir a qualidade de rurícola da autora, sendo-lhe devido o benefício pleiteado.

- Ação rescisória julgada procedente, para rescindir o acórdão atacado, restabelecendo as decisões proferidas nas instâncias a quo.

(STJ, AR nº 695/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 3ª S., j. 08.02.2006, v.u., DJ 07.08.2006)

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. AGRAVO REGIMENTAL. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ENUNCIADO Nº 07 DA SÚMULA DO EG. STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmaram orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado nº 07 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa.

2. A parte autora colacionou os seguintes documentos: certidão de casamento, dando conta da profissão de lavrador de seu marido e da sua, de "rendas domésticas" (fl. 28); e certidão de nascimento de seus filhos, na qual consta a sua profissão, e a de seu marido, de lavrador (fls. 29/30), os quais, segundo posicionamento consolidado por esta Corte, constituem razoável início de prova material.

3. A prova testemunhal produzida nos autos é harmônica no sentido de que a parte autora exerceu atividade rural.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, Ag no Ag nº 695.925/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 16.02.2006, v.u., DJ 13.03.2006)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DA PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

...

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido."

(STJ, RESP nº 280.402/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 26.03.2001, v.u., DJ 10.09.2001)

No mesmo sentido: AREsp nº 92309, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, d. 28.02.2012, DJe 01.03.2012; REsp nº 1293553, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 15.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1299035, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 28.02.2012; REsp nº 1302048, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, d. 14.02.2012, DJe 27.02.2012; AREsp nº 116086, Rel. Min. Herman Benjamin, d. 10.02.2012, DJe 27.02.2012; Resp nº 980.065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 20.11.2007, v.u., DJ 17.12.2007; AgRg no Resp nº 944.714/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 25.10.2007, v.u., DJ 26.11.2007; AR nº 2.520/CE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 26.09.2007, v.u., DJ 22.11.2007; AgRg no Resp nº 885.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 15.05.2007, v.u., DJ 25.06.2007; Resp nº 436.592/CE, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 26.04.2007, v.u., DJ 24.09.2007; AR nº 3.347/CE, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.03.2007, v.u., DJ 25.06.2007; AR 812/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª S., j. 28.06.2006, v.u., DJ 28.08.2006; Resp nº 584.543, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 13.11.2003, DJ 21.11.2003; REsp 252.055/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª T., j. 08.06.2000, DJ 01.08.2000.

Ressalte-se, ainda, que o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, para concessão de aposentadoria rural por idade, não se exige que a prova material do labor rural se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

"RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença."

(AR 3986, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª S., j. 22.06.2011, DJe 01.08.2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DA PROVA. POSSIBILIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O exame das provas colacionadas aos autos com o intuito de demonstrar o tempo de labor rural não encontra óbice no teor da Súmula 7/STJ, dadas as dificuldades inerentes à comprovação dos serviços prestados nessa qualidade.

2. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1291482, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., j. 02.02.2012, DJe 15.02.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.*

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

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimento colhido em audiência, deixam claro o exercício da atividade rural da parte autora por tempo suficiente para a obtenção do benefício (fls.53/54).

Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).

Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido. Ademais, o eventual fato de a parte autora haver parado de trabalhar antes de completar a idade não é óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez restar comprovado nos autos o exercício da atividade rural pelo tempo exigido como carência.

Tratando-se de aposentadoria por idade rurícola, inexigível, ainda, o período de carência de contribuições, ex vi do artigo 26, III, c/c o artigo 143 da Lei nº 8.213/91, consoante jurisprudência pacífica do C. Superior Tribunal de Justiça (v.g. AgRg no Resp nº 700.298, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 15.09.2005, DJ 17.10.2005; Resp nº 614.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 28.04.2004, DJ 07.06.2004; AgRg no Resp nº 504.131, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 21.08.2003, DJ 29.09.2003; Resp nº 354.596, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 21.02.2002, DJ 15.04.2002).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício, na ausência de requerimento administrativo, deve ser considerado a partir da data da citação (18.12.2006 - fls. 25v.), momento em que a autarquia restou constituída em mora, consoante o artigo 219 do Código de Processo Civil (v.g. STJ, REsp 960674, Rel. Min. Gilson Dipp, d. 18.06.2007, DJ 26.06.2007; TRF3 - AC 2006.03.99.034324-8, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª Turma, j.06.08.2007, v.u., DJ 22.08.2007).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que fixada de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, tão somente para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, mantida no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA DA CONCEIÇÃO LEITE DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 18.12.2006 (data da citação - fls.25v.), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032522-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DANIEL JOAQUIM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00073-7 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença improcedente em ação previdenciária de aposentadoria por invalidez. Sem condenação em verbas de sucumbência. Justiça Gratuita.

O autor apela alegando o preenchimento do requisito incapacidade laboral. Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO:

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

A perícia médica realizada constatou que a parte autora apresenta Lombalgia e limitação no aparelho auditivo, inexistindo incapacidade total e permanente para o trabalho.

Dessa forma, em virtude da ausência de um dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez que revelou sua incapacidade parcial para o trabalho, não há como reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor e a impossibilidade de sua readaptação para o exercício de outra atividade capaz de lhe garantir o sustento.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do Autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de junho de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033132-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033132-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : GERALDO FIDELIS
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP
No. ORIG. : 07.00.00052-5 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - S.R.I.P. para a devida correção na autuação, devendo constar somente o reexame necessário, tendo em vista a ausência de apelação voluntária das partes.
2. Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS a conceder ao autor aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As prestações vencidas deverão ser atualizadas nos termos da Lei nº 8.213/91 e das Súmulas nº08 do TRF da 3ª Região e nº 148 do STJ, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenou o réu, ainda, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Sentença sujeita a reexame necessário.

Autos encaminhados a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Incabível o duplo grau obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Na hipótese dos autos, verifica-se da sentença, prolatada em 25.02.2008, que o direito controverso importa valor mensal equivalente a um salário mínimo, com determinação de retroagir à data de intimação da citação (19.09.2007 - fls.28), valor que mesmo após a incidência de correção monetária e juros de mora, não alcança o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecidos pelo legislador, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição.

Este o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CPC. CABIMENTO. LIMITAÇÃO AO REEXAME NECESSÁRIO. INTRODUÇÃO DO § 2º DO ART. 475 DO CPC PELA LEI Nº 10.352/01. CAUSA DE VALOR CERTO NÃO EXCEDENTE A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Com a nova redação dada pela Lei nº Lei 9.756/98 ao art. 557 do Código de Processo Civil, o relator pode negar provimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência do respectivo tribunal ou de tribunal superior, ainda que não sumulada. Esta nova sistemática teve como escopo desafogar as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado.

2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro do reexame necessário. Precedentes.

3. Agravo desprovido.

(STJ, Ag no REsp nº 911.273, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 10.05.2007, v.u., DJ, 11.06.2007, p. 377)

"PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. OBRIGATORIEDADE OU DISPENSA DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. VALOR DA CONDENAÇÃO/VALOR CERTO. LIMITE DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. O momento próprio para se verificar a obrigatoriedade ou não do duplo grau de jurisdição (art. 475 do Cód. de Pr. Civil) é o da prolação da sentença.

2. Sendo a sentença condenatória líquida, leva-se em consideração o valor a que foi o Poder Público por ela condenado. Quando não tiver natureza condenatória ou quando for ilíquida, leva-se em conta o valor da causa atualizado até a data de sua prolação.

3. Nos termos do art. 260 do Cód. de Pr. Civil, quando o pedido contiver prestações vencidas e vincendas, é admissível se acrescentem, por ocasião do cálculo do valor da causa, às vencidas doze prestações das vincendas.

4. Recurso especial do qual o Relator não conhecia, mas ao qual se negou provimento."

(STJ, REsp nº 723.394-RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 01.09.2005, v.u., DJ. 14.11.2005)

No mesmo sentido, as decisões monocráticas: RESP nº 877.097, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 05.03.2007, DJ 10.04.2007; RESP nº 908.150, Rel. Min. Felix Fischer, d. 28.02.2007, DJ 13.03.2007; RESP nº 866.201, Rel. Min. Felix Fischer, d. 21.09.2006, DJ 04.10.2006; RESP nº 831.397, Rel. Min. Paulo Medina, d. 16.05.2006, DJ 30.05.2006; RESP nº 823.373, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 28.03.2006, DJ 18.04.2006.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GERALDO FIDELIS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB 19.09.2007 (data da citação - fls.28), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010132-94.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010132-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : ERINALDO BEZERRA DE MELO
ADVOGADO : MARCIO ANDERSON RODRIGUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00101329420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para a devida correção na autuação, devendo constar somente o reexame necessário, já que a apelação do INSS de fls. 108/114 não foi recebida posto que intempestiva, conforme despacho de fls. 116.

2. Trata-se de remessa oficial em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheiro da *de cujus*, com óbito ocorrido em 18.04.1998.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder ao autor a pensão por morte (NB 142.191.320-5) desde a data de entrada do requerimento - DER (09/10/2006), visto que requerida após o prazo de 30 (trinta) dias depois do óbito. Condenou ainda o demandado a efetuar o pagamento das prestações atrasadas monetariamente corrigidas nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, desde o vencimento de cada prestação do benefício e acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais (ERESP 727842), acumulada mensalmente, calculados da data da citação (a partir de quando a correção monetária não deve mais ser computada separadamente, já que incluída na mencionada taxa) até o mês anterior ao dos cálculos de liquidação e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiverem sendo efetuados. Como cada litigante é em parte vencedor e vencido, os honorários advocatícios ficam recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles (art. 21, CPC). Não houve antecipação das despesas tanto em razão dos benefícios da assistência judiciária quanto por força da isenção prevista no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289/96. Antecipou os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que, no presente caso, a *de cujus* manteve a qualidade de segurada da Previdência Pública, já que foi reconhecido judicialmente o seu direito a auxílio-acidente em sequência a auxílio-doença acidentário (fls. 32/49), de modo que se encontrava então em gozo de benefício previdenciário quando do seu falecimento, ocorrido em 18.04.1998, enquadrando-se na hipótese do artigo 15, I, da Lei nº 8.213/91. Presente, portanto, a comprovação de que a falecida mantinha a qualidade de segurada quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. L. 8.213/91, ART. 16. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

I - (...).

II - *Mantém a qualidade de segurado aquele que está em gozo de benefício previdenciário (art. 15, I, L. 8.213/91).*

III - *Preenchidos os requisitos, é de se conceder o benefício pensão por morte ao cônjuge.*

IV - (...).

V - *Apelação parcialmente provida.*

(AC nº 1999.03.99.084216-7, Rel. Des. Federal Castro Guerra, 10ª T., j. 04.05.2004, v.u., DJ 18.06.2004)

Em relação à dependência econômica, a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, a Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. Nesse sentido o acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. *O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*

2. *Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação*

assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento"

(STJ, RESP nº 778.384/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª T., j. 17.08.2006, v.u., DJ 18.09.2006)

Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: habilitação do autor como sucessor da *de cujus* na condição de companheiro em ação acidentária promovida pela falecida (fls. 43/46); contrato de locação de imóvel, datado em 30.04.1992, onde consta o autor e a falecida como locatários (fls. 52).

Ademais, consoante a prova oral (fls. 98/100), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em juízo, foram uníssonas em afirmar que o autor conviveu com a falecida como se fossem casados até o seu óbito, caracterizando a existência de união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação. Nesse sentido o acórdão, *in verbis*:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento."

(STJ, RESP nº 783.697/GO, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª T., j. 20.06.2006, v.u., DJ 09.10.2006)

Demonstrada, portanto, a vida em comum entre o autor e a *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91. Nestes termos, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. MANUTENÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, haja vista que ele encontrava-se em gozo de benefício de aposentadoria à época do óbito.

II - A autora logrou comprovar nos autos, tanto documental quanto testemunhalmente, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - Mantida a tutela antecipada concedida.

IV - Apelação do INSS desprovida.

(AC nº 2004.61.10.008442-0, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 12.02.2008, DJU 27.02.2008)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.10.2006 - fls. 51). A respeito, segue julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.

1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.

2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.

3. Recurso provido."

(Resp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).

A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, incide desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c

artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Com o advento da Lei nº 11.960/2009, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), consoante decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte arcará com o pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos (TRF 3, APELREE 2007.03.99.013560-7, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 24/03/2009, DJ 07/04/2009).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 67).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial tão somente para fixar os juros de mora nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007503-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007503-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : PAULO SANT ANNA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : PAULO SANTANNA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00137-5 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Previdenciário. Revisão de benefício. Competência. Justiça Estadual. Justiça Federal. Sentença anulada.

Primeiramente, retifique-se a autuação para constar como nome do autor PAULO SANT'ANNA, e não como constou, com as anotações e cautelas de praxe.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por PAULO SANT'ANNA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de faltar, no presente caso, um dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, qual seja, a competência do Juízo, uma vez que, em se tratando de pedido com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, com a instalação do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto-SP, foi cessada a delegação de competência da Justiça Estadual de Sertãozinho-SP para processar e julgar causas de natureza previdenciária.

Inconformado, o autor interpôs apelação, alegando que a incompetência relativa não pode ser reconhecida de ofício, bem como que inexistente na cidade de Sertãozinho-SP sede da Justiça Federal, razão pela qual a Justiça Estadual é competente para o processamento e julgamento desta ação previdenciária, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, devendo, por conseguinte, ser anulada a r. sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas, perante a Justiça Estadual, as causas em que forem partes instituição de previdência social e segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que este ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula nº 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior.

Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no município de Sertãozinho/SP, viável o ajuizamento da ação, perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:

"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (verbete 24).

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026112-11.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026112-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.02123-9 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria por Idade Rural, no valor de 01 (um) salário-mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo de fl. 12, devendo as prestações vencidas a partir da data da sentença ser adimplidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da data em que cada prestação deveria ter sido paga até 29/06/2009, observando-se, a partir de

30/06/2009, o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação que lhe deu a Lei nº 11.960/2009. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O INSS, em seu apelo, sustenta que os extratos do CNIS evidenciam que o suposto companheiro da autora laborou como vigia, não podendo ser estendida à apelada a condição de rurícola, além do fato de não estar configurado regime de economia familiar, não podendo presumir que a mulher acompanha o marido nas lides rurais. Alega ausência de comprovação da qualidade de seguradora especial e/ou empregada rural com início de prova material ao tempo de serviço exigido pelo art. 142 da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O INSS manifestou-se pela impossibilidade de proposta de acordo no presente caso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 23.04.1951, implementou o requisito de idade em 2006, devendo demonstrar a atividade rural por 150 meses.

Como prova material, anexou aos autos, cópia da comunicação de decisão administrativa referente ao pedido de aposentadoria por idade; CTPS sua e do Sr. Alaor Menezes da Silva, seu companheiro, das certidões de nascimento de seus filhos, da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais e da Carteira de Vacinação de seu companheiro.

A prova testemunhal colhida em audiência corrobora a atividade rural da autora.

O fato de o companheiro da autora ter registros de trabalho diverso da atividade rural, em períodos curtos e esporádicos como vigia não impede a concessão do benefício, uma vez que a própria Lei n.º 8.213/1991, prevê a concessão desde que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"

O companheiro da autora recebe aposentadoria por idade desde 24.04.2006.

Destarte, restou comprovado o período de atividade rural, consoante o art. 142 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

Determino a implantação imediata do benefício.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2012.

ROBERTO HADDAD
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029241-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029241-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : OLAVO BRAZ DA SILVA falecido
SUCEDIDO : JANDIRA BRAZ DA SILVA
ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00140-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Decisão que faz referência a terceiro não integrante da relação processual. Nulidade absoluta.

Vistos etc.

Fls. 101/103. Trata-se de petição protocolada pelo INSS, alegando não ser possível implantar a aposentadoria por idade rural em favor de JANDIRA BRAZ DA SILVA, pelo fato da mesma já estar recebendo o referido benefício desde 14/11/2003, em virtude de decisão judicial transitada em julgado.

Analisando atentamente os autos, observo que a r. decisão de fls. 95/98, proferida com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, ao dar provimento à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, considerou como sendo a autora a Sra. JANDIRA BRAZ DA SILVA, a qual, no entanto, corresponde verdadeiramente à viúva e herdeira devidamente habilitada nos autos do autor, Sr. OLAVO BRAZ DA SILVA, falecido no curso do processo.

Percebe-se, portanto, que a r. decisão incorreu em nulidade absoluta, haja vista ter analisado causa diversa da proposta na presente demanda, referindo-se a terceiro não integrante da relação processual, deixando de atender, assim, aos requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil, sobretudo ao devido processo legal do art. 5º, LV, da Constituição.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL - SENTENÇA - NOMES DAS PARTES - ERRO - NULIDADE - CPC, ART. 458, I.

Sentença que, em lugar de enunciar os nomes das partes, refere-se a terceiros, não integrantes da relação processual. Tal sentença é nula (CPC - Art. 458, I)."

(STJ, REsp 22689/SP, Proc. nº 1992/0012292-2/SP, 1ª Turma, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, DJ 27/09/1993, p. 19780)

Assim sendo, o caso é de se reconhecer, de ofício, a nulidade da r. decisão de fls. 95/98, por se tratar de matéria de ordem pública, em especial dada a celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da Constituição).

Por fim, fica superada a questão arguida pelo INSS na petição de fls. 101/103, referente à impossibilidade de implantação da aposentadoria por idade à viúva do autor, face ao presente *decisium*.

Ante o exposto, ANULO, de ofício, a r. decisão de fls. 95/98, com os registros e anotações cabíveis.

À UFOR, para que seja retificada a etiqueta constante da capa dos autos para constar como autor OLAVO BRAZ DA SILVA, sucedido por JANDIRA BRAZ DA SILVA.

Dê-se ciência. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de julho de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029241-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029241-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : OLAVO BRAZ DA SILVA falecido
SUCEDIDO : JANDIRA BRAZ DA SILVA
ADVOGADO : VALTER RODRIGUES DE LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00140-9 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.

Aforada ação de aposentadoria por idade rural por OLAVO BRAZ DA SILVA, sucedido por JANDIRA BRAZ DA SILVA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), observado o disposto nos artigos 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/1950.

A parte autora interpôs apelação, alegando ter comprovado os requisitos à concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a existência, nos autos, de início de prova material, corroborado por prova oral, ficando demonstrado o efetivo exercício de atividade rural, pelo período de carência exigido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

São inaplicáveis ao presente caso as disposições da Lei 11.718/2008 que deram nova redação aos parágrafos do art. 48 da Lei 8.213/1991, uma vez que tais mudanças não podem ser tidas como interpretativas e, assim, somente podem incidir para benefícios cujos requisitos foram completados posteriormente à edição dessa lei de 2008, em respeito à segurança jurídica e à irretroatividade das leis (art. 5º, XXXVI, da Constituição).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, o pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 07 (2005), e apresenta início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da sua certidão de casamento (fls. 11), realizado em 14/07/1966, na qual aparece qualificado como "lavrador".

Ademais, da análise da cópia da CTPS do autor (fls. 08/10), bem como de consulta ao sistema CNIS (fls. 36), verifica-se a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural entre 1984 e 2005.

Frise-se que a prova testemunhal afirma o labor rural do autor por longo período (fls. 67/68).

Cumprido ressaltar ainda que o fato do autor possuir registros de trabalho de natureza urbana entre 02/01/1985 e 30/11/1986, junto à empresa Arlindo Siqueira Filho & Ltda., e entre 23/10/2000 e 19/01/2001, junto à empresa CLLS Prestação de Serviços S/C Ltda., não descaracteriza o exercício de atividade rural alegado na inicial, uma vez que se referem a períodos muito curtos.

Da mesma forma, o fato da viúva do autor estar recebendo benefício de pensão por morte de comerciante não têm o condão de, por si só, descaracterizar a condição de rurícola alegada na inicial, uma vez que as provas material (incluindo documentos em nome próprio) e testemunhal produzidas nos autos demonstram de forma clara que o requerente exerceu atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício.

Neste sentido, já foi decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelas testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

III - Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por pequenos lapsos temporais e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Os registros foram em atividades braçais, não afastando o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida.

Completou 60 anos em 2007, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 156 (cento e cinquenta e seis) meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AC 1444238/SP, Processo nº 2009.03.99.028421-0, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 889)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação (18/11/2005), à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

Outrossim, o benefício é devido até a data do óbito do autor, ocorrido em 26/05/2006 (fls. 91).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação até a data do óbito do requerente, incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; com incidência de juros moratórios, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2012.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006502-11.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006502-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2890/3347

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CLAUDIO CALIXTO DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00065021120104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

1 À Subsecretaria de Registro e Informações Processuais - SRIP para as devidas correções na autuação, devendo constar como apelantes: CLAUDIO CALIXTO DA SILVA e INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, conforme apelações de fls. 177/182 e 185/197, e como apelados: os mesmos.

2. Trata-se de apelações interpostas por CLAUDIO CALIXTO DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida em ação de revisão de benefício de aposentadoria especial (DIB 20.04.1993), objetivando a inclusão da gratificação natalina no período utilizado no PBC, bem como a conversão em atividades comuns dos períodos de atividades especiais.

A r. sentença julgou procedente em parte o pedido, para determinar que o INSS proceda a revisão da RMI e da RMA do benefício, mediante a inclusão do 13º salário no PBC, com correção monetária e juros de mora.

Sucumbência recíproca.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, o direito adquirido à revisão de seu benefício, nos termos da Lei 8.213/91. Requer o provimento do apelo.

Em razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão do benefício nos termos do art. 103 da Lei 8.213/91. Alega que o 13º salário não deve ser considerado para o cálculo do salário de benefício. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, submeto a r. sentença recorrida ao duplo grau obrigatório, por não ser possível precisar se o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, limite estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei 10.352/2001).

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

Entretanto, apesar da retroatividade "*in malam partem*" ser vedada, o alcance aos efeitos futuros de atos passados não representa isto, mas apenas imposição da eficácia do prazo às conseqüências de um ato, efeitos estes que ultrapassem o marco da norma, consubstanciada na nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-97.

Isto não altera o princípio da retroatividade benéfica. Esta deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão

desfavorável e definitiva no âmbito administrativo
Este o novo entendimento do E. STJ:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91, COM A REDAÇÃO DA MP Nº 1.523-9, de 26/06/1997, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97.

I - Agravo legal interposto por Lucidoro Plens de Quevedo em face da decisão monocrática que, de ofício, reconheceu a decadência do direito de revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

II - O agravante alega a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de caráter contínuo e se renova a cada mês. Afirma que sua utilização fere a garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios. Sustenta que o prazo

decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões de mérito da demanda.

III - O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 23/06/1992.

IV - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários é inovação. A inclusão do instituto foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios.

V - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência.

VI - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ.

VII - Como a presente ação foi protocolada em 31/03/2009, operou-se a decadência do direito à revisão.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Agravo legal improvido."

(AC 0003891-70.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, j. 02.07.2012, e-DJF3 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal.

II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal.

III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício.

IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, j. 29/05/2012,

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. Decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

Insta constar que, por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria especial com DIB em 20.04.1993 (fls. 53) e que a presente ação foi ajuizada em 01.07.2010 (fls. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Por oportuno, frise-se que o documento juntado às fls. 56, referente ao pedido administrativo de revisão, encontra-se datado de 27.01.2010 quando já ultrapassado o prazo legal de decadência de seu direito à revisão.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004786-19.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004786-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DAS DORES DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047861920104036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo a autora sido regularmente notificada da renúncia ao mandato, a obrigação do i. causídico encontra-se cessada, eis que já se passaram mais de 10 dias, como determina o art. 45 do Código de Processo Civil.

Certifique-se o trânsito em julgado e intime-se a autora, por carta com aviso de recebimento, no endereço que

consta nos autos, observando-se a regra da segunda parte do parágrafo único do art. 39 do CPC.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 31 de julho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 7249/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005210-03.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : OLGA COSTA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO.

Para fazer "jus" ao benefício de pensão por morte, na forma do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, mister se faz que a parte autora preencha, simultaneamente, os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I - a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II - a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III - o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Não faz, a autora, prova da sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, ao tempo do óbito.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo interposto na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil**, com quem votou o Des. Federal Fausto de Sanctis, vencido o Juiz Convocado Carlos Francisco que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de agosto de 2011.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18193/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005210-03.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005210-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLGA COSTA
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro

DECISÃO

Ante a juntada do voto vencido, julgo prejudicados os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos quais alegava omissão do julgado em razão da ausência do aludido voto.

Republique-se o acórdão de fls. 157/159vº e 173/176, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18161/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038999-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038999-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : HERCILIA DOS SANTOS MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 10.00.05251-6 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o teor da informação extraída do Sistema Único de Benefício - DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o benefício da agravante foi implantado.

Resta, portanto, prejudicado o pedido de imposição de multa.

Int.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7229/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000539-85.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000539-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JOAO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação da especialidade do labor.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Quanto ao alegado erro de digitação aduzido, cumpre esclarecer que 16.12.98 é, na realidade, a data da entrada em vigor da EC 20/98, sendo que o requerimento administrativo deu-se em 18.05.99. Trata-se de erro material no julgado, que reconheço e corrijo.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido. Corrigido erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal e corrigir erro material na fundamentação do julgado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015294-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015294-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DILCE DA COSTA DELLA VECHIA
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
No. ORIG. : 06.00.00118-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024041-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024041-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JACIRA APARECIDA BUBULA CARDOSO RORATO
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00026-6 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054287-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054287-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO ELPIDIO DE ALMEIDA e outros
: ISAIAS DOS SANTOS
: ERNESTO RODRIGUES
: OSNI BENEDITO MARQUES
: MANUEL CORREIA FERNANDES
: PEDRO BISPO DA ROCHA
: MARLY APARECIDA DE CARVALHO BARBOSA
: ORLANDO MUNIZ
: VALDEMAR JOSE CARDOSO
: JOEL DE PAULA SOUSA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
CODINOME : JOEL DE PAULO SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00191-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013212-85.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013212-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : YUKIO YOSHIDA
ADVOGADO : EMMANUEL DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00132128520084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003665-94.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003665-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBIM GARANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FERNANDO DANIEL e outro
No. ORIG. : 00036659420084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011016-87.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.011016-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCIA FERRAZ
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORNICITTI VALERA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, vez que não comprovou a condição de companheira do falecido.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012500-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012500-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : ADALBERTO LUIZ DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 05.00.00120-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte ré atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016971-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016971-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CARLOS SOARES DA SILVA
ADVOGADO : FABIANO DA SILVA DARINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00008-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação do INSS, em menor extensão, para reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/05/1977, e julgar procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial na data do requerimento administrativo, modificando os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e conhecer da apelação do autor e do pedido de tutela antecipada.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023766-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023766-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL APARECIDO THIAGO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ORTEGA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 08.00.00169-2 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028701-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028701-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO ALBERTO FACCIOLI
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00126-7 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. INTEGRAÇÃO DO 13º SALÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- O benefício da parte autora foi deferido em 02.12.95 e a presente ação ajuizada apenas em 07.08.09, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse *sub judice*, vez que o termo *ad quem* se deu em 28.06.07.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao r. recálculo. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041253-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041253-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA APARECIDA DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00014-6 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos.*" (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC,

Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041884-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041884-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELI BARBOSA TEIXEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 08.00.00110-3 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042209-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042209-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUDA OLYMPIO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00309-9 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- O auxílio-doença concedido em 25.03.96 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 01.04.98, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.
- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005968-95.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005968-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL DURVAL DOS SANTOS

ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00059689520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006971-85.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DELSO MACHADO DA SILVA
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00069718520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008799-19.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.008799-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EURICO SILVA FILHO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087991920094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008228-42.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008228-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUIZ CARLOS CASEIRO
ADVOGADO : KELLY CRISTINA PEREZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082284220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- O laudo médico judicial de 19.04.06, atestou que a parte autora é portadora de osteonecrose da cabeça femoral bilateral, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor habitual, preenchendo os requisitos suficientes para a concessão, tão somente, do benefício de auxílio-doença.
- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003915-23.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003915-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA APARECIDA MACHADO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039152320094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminares rejeitadas.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004666-10.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004666-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AURELINA BARRETO DE GOIS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES
No. ORIG. : 00046661020094036111 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008500-12.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008500-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILMAN THEREZINHA FABRI RAMOS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE MEDEIROS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00085001220094036114 2 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003256-93.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003256-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : LUIZ FROZA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032569320094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- O auxílio-doença concedido em 11.02.2000 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 08.03.02, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.
- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002692-11.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002692-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LADISLAU DUL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026921120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008611-78.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008611-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
 INTERESSADO : JORGE GONCALVES PARRA (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
 No. ORIG. : 00086117820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência, da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição e reconhecimento dos limites previdenciários no recálculo da renda mensal inicial do benefício, sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009409-39.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009409-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DIAS DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00094093920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004552-44.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004552-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2915/3347

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA V DA COSTA C DA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO SIMOES PESSOA
ADVOGADO : CASSIO ALVES LONGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00045524420094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002742-31.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002742-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO CUBA
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00027423120094036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Sanada omissão.

- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-60.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002384-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIOLETA ARSENIOS PINTO SOUZA
ADVOGADO : VERA LUCIA DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00023846020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003796-14.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003796-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ FRANCISCO LEONELLO e outros
: MARIO NESTO
: OSMAR APARECIDO SERRA
: PAULO APARECIDO MASSAFERA
: RUBENS SALVALAIO
ADVOGADO : TAGINO ALVES DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00037961420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência, da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição e dos limites previdenciários no recálculo da renda mensal inicial do benefício, sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretendem os embargantes atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Sanada omissão.

- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.

- Embargos de declarações da autarquia providos em parte. Embargos declaratórios dos autores autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração da autarquia e negar provimento aos embargos de declaração dos autores**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000921-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARMANDO LUGES ORTIZ
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009219720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001667-62.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001667-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO GOMES PEREIRA FILHO
ADVOGADO : CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004431-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004431-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MITSUO MURANAKA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044312120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004598-38.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : DANIEL FERNANDES BARRETO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00045983820094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuroou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007151-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EDSON MENEGHELLO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071515820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.

- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.

- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar rejeitada.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007320-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DARIO CARBONE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00073204520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007350-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007350-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDUARDO GOMES DA FONSECA
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073508020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator

previdenciário.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007837-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007837-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO CAETANO DA SILVA
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007943-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007943-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MAURO JOAQUIM MORETTO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079431220094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008090-38.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008090-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VERA LUCIA DE BRITO WENCESLAU DE MORAES
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2925/3347

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008414-28.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008414-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CAVALCANTE DE MATOS
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084142820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008425-57.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008425-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARCELINO BOSCO
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084255720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.

- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.

- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar rejeitada.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008482-75.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008482-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARINA DE ALMEIDA ROSA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084827520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009095-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009095-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LEIDE SEBASTIAO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090959520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009949-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : OSVALDO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão

anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento.

- Os fundamentos da insurgência da parte autora, em sede de apelação, são dissociados da r. sentença, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer.

- Não houve conhecimento do recurso interposto, vez que não atendeu ao disposto nos arts. 514 e 515 do Código de Processo Civil.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011325-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011325-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE JESUS RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00113251320094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- O caso dos autos não é de retratação.

- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011756-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011756-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HUMBERTO VICENTE DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00117564720094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012495-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012495-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : AMARILIO BATISTA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
REMETENTE : RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
No. ORIG. : SSJ>SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124952020094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação. Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014094-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014094-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : RODOLPHO KASPUTIS
ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO
CODINOME : RODOLFO KASPUTIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00140949120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, "*in casu*", o principio da fungibilidade recursal de forma a admitir o agravo regimental como se agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminares rejeitadas.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014657-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014657-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : JOSE ASSIS DOS SANTOS
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00146578520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- O autor pleiteia em sua inicial, nos itens "5.1" e "5.2" (fls. 14), a observância do art. 144 da Lei 8.213/91 na evolução da renda mensal de seu benefício quando da revisão, de forma que não se há falar em pedidos distintos e sucessivos.
- Descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014776-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014776-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HANNS HEINZ KOHLER
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00147764620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014812-88.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014812-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SIDNEY BERNARDO

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00148128820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminares rejeitadas.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014841-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014841-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VICENTE SERAPHIM
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00148414120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015554-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015554-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PAULO DAVID DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00155541620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00077-7 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, vez que houve a perda da qualidade de segurado do falecido.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004491-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004491-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO APARECIDO EUGENIO DE MELO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA KEPALAS
No. ORIG. : 08.00.00069-0 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006969-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006969-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO FRANCISCO ALVES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 09.00.00101-5 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007509-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007509-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : BENJAMIM CORREA SOARES
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MIGUEL ARCANJO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00074-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir os embargos de declaração como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Tendo sido o benefício deferido em 03.12.97 e a presente ação ajuizada em 06.08.08, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do marco inicial da contagem para o prazo decadencial, inexistindo requerimento administrativo, reconheço a ocorrência da decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse sub judice, nos termos da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, dada pela MP 1.523-9/97, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao r. recálculo. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016835-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016835-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELYSEO BASSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA ANDREA LANZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG. : 09.00.01455-5 1 Vr PIRANGI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a

rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018476-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018476-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DULCINEIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00305-8 2 V_r BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.

- O auxílio-doença concedido em 05.06.06 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 25.09.06, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018792-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018792-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ FERIOTE
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00060-8 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- O auxílio-doença concedido em 20.01.96 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 01.07.98, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.
- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019164-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019164-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVIO AMATUZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 09.00.00072-3 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019600-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019600-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMANDO GRININGER
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 09.00.00109-3 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência, da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição e reconhecimento dos limites previdenciários no recálculo da renda mensal inicial do benefício, sob o pretexto de omissão e obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021242-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021242-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELPIDIO FELIPETE
ADVOGADO : ALEXANDRE BULGARI PIAZZA
No. ORIG. : 08.00.00036-4 2 Vt AMPARO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade, pretende a parte ré atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028421-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028421-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANCILA COLUCCI
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
No. ORIG. : 09.00.00067-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Sanada omissão.

- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036532-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036532-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG. : 09.00.00102-7 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.

- O auxílio-doença concedido em 04.05.07 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 30.12.08,

portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038004-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038004-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VICENTE BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00000-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038008-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GERMINAS DE CAMPOS SILVA
ADVOGADO : ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00000-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e contrariedade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038922-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038922-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SERGIO BORTOLOTTI
ADVOGADO : LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIZ MARTINS

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 10.00.00091-8 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do autor, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039797-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039797-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE GERALDO DA SILVA
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00108-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao reconhecimento de todo o intervalo de trabalho rural pleiteado e dos períodos requeridos como nocivos, tampouco ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040130-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040130-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CONVERSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO UEHARA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00106-5 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040401-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EVA DA CONCEICAO ROCHA DIAS
ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00031-5 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040646-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040646-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO GONCALVES MENEZES
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO APARECIDO BOTEON
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00114-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045898-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : YONE CARLOS PARRA
ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
No. ORIG. : 10.00.00017-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-96.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000043-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERNESTO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : WILLEN SILVA ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000439620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Nos termos do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.
- No caso em apreço, verifica-se essa ocorrência, dado que a sentença concedeu o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao benefício de aposentadoria por invalidez, quando o pedido inicial não incluía tal pedido.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto a não ocorrência de julgamento *extra petita* no que diz respeito ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao benefício. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006889-14.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006889-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADIRLEI SARDINHA PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIMARA MALUF e outro
No. ORIG. : 00068891420104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Por fim, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001940-41.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001940-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : GLEDSON RODRIGUES DE MORAES
No. ORIG. : 00019404120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002955-33.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002955-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARISTEU FERREIRA VITORINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DJALMA RODRIGUES JODAS e outro
No. ORIG. : 00029553320104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004537-68.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004537-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

EMBARGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : VALDELICIO BENETTI
REMETENTE : ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
: 00045376820104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Sanada omissão.

- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.

- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.

- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004575-80.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004575-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AMELIO PINGO
ADVOGADO : RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045758020104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006646-52.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JONAS SILVESTRE
ADVOGADO : MOACIR ALVES MARTINS e outro
No. ORIG. : 00066465220104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos.*" (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001180-62.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001180-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCIDES ESQUAELLA e outros
: ISMAEL CARDOSO
: ANTONIO ALCEU BACAM
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro
No. ORIG. : 00011806220104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009631-70.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009631-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VICENTE GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096317020104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação. Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006980-62.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006980-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCEU DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00069806220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos. (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*"
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007181-54.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORLANDO FERNANDES BOM
ADVOGADO : PAULO FERNANDO ORTEGA BOSCHI FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00071815420104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-66.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000254-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DA SILVA COELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI e outro
No. ORIG. : 00002546620104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000259-88.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000259-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO FERNANDES BARBOSA
ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI e outro
No. ORIG. : 00002598820104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Sanada omissão.

- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-61.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000997-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO SANTANA
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
No. ORIG. : 00009976120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001514-66.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001514-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAUL ANDRADE PARADA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO e outro
No. ORIG. : 00015146620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-71.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001740-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA GNANN
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO e outro
No. ORIG. : 00017407120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS.

JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002251-69.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002251-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON THIAGO SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALIA SCALI SPERANCINI e outro
No. ORIG. : 00022516920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-17.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001140-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO MANOEL GONCALVES
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
No. ORIG. : 00011401720104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. TETOS. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- No recálculo da renda mensal inicial do benefício, deverão ser observados os limites máximos dos salários-de-contribuição e do salário-de-benefício, estabelecidos nos artigos 28, da Lei 8.212/91, 29 § 2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91 e demais legislações aplicáveis à espécie.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-40.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALUISIO ALFREDO DOS SANTOS ESTEVES
ADVOGADO : RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00013264020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001273-21.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001273-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JONIAS BUENOS AYRES
ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012732120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso de fls. 131-139 não conhecido, ante o princípio da incorribilidade.
- Recurso de fls. 122-130 interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Recurso de fls. 131-139 não conhecido. Agravo legal de fls. 122-130 não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de fls. 131-139 e negar provimento ao agravo legal de fls. 122-130**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001811-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001811-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE LUIZ IORIO GABRIEL
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00018110220104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023990920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002747-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPEDITO PEREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00027472720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005805-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005805-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO BALDION
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058053820104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006451-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISMAIN HERNANDES MAHMAD
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00064514820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. APLICAÇÃO DO ART. 29, § 5º DA LEI 8.213/91. - Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007512-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDREIA CRISTINA CLAUDINO TOLEDO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00075124120104036183 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. APLICAÇÃO DO ART. 29, § 5º DA LEI 8.213/91. - Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007537-54.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007537-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARLETE DE CASTRO LEITE DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075375420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC.. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.

- Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios.

- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007591-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON TORRES
ADVOGADO : VANUSA DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00075912020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que o embargante alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007600-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007600-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO NASCIMENTO DE ALMEIDA
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00076007920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007732-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007732-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFÍ PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OTACILIO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00077323920104036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de contradição e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a parte autora alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008202-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICIO GUILHERME
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00082027020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- A alegação de necessidade de determinação do restabelecimento do benefício nº 102.634.579-8 não merece acolhida. A tutela antecipada foi concedida para determinar a desaposentação. Logo, com a sua revogação, restou afastada somente esta determinação, mantida, assim, a aposentadoria original da autora, conforme verificado, em pesquisa ao sistema PLENUS
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009769-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009769-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO BELAU (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00097693920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. APLICAÇÃO DO ART. 29, § 5º DA LEI 8.213/91.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009978-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009978-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARCIO FERREIRA BISPO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00099780820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013845-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013845-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ELIAS SALES FILHO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00138450920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À

REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminares rejeitadas.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012968-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE BISPO
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
No. ORIG. : 09.00.00301-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013300-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013300-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE APARECIDO BORO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TIAGO MATIUZZI
No. ORIG. : 09.00.00126-9 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032772-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032772-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE LEONE PACOLA
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE BORTOLETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00131-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033916-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033916-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INACIO PEREIRA DE MIRANDA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00427-8 1 Vt BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036481-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036481-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO MOYSES
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
No. ORIG. : 10.00.00021-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039825-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039825-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NEUSA MARIA DA CRUZ LESSA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00115-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao reconhecimento de todo o intervalo de trabalho rural pleiteado, tampouco ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040790-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040790-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADAO RAUL VIEIRA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00203-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo interno como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O auxílio-doença concedido em 09.01.04 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 05.06.09, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.
- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao r. recálculo. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040866-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040866-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NADIR FONTANA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00001-0 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2011.03.99.041453-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZELITA PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00020-9 1 Vr ELDORADO-SP/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2011.03.99.041459-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA FIGUEREDO TAVARES
ADVOGADO : LUIS FRANCISCO SANGALLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01035808720108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043794-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043794-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR VILA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : MILENA CARLA NOGUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00091-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão dos documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045875-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045875-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SUELI MIGUEL RODRIGUES OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS

CODINOME : SUELI MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00006-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo interno como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à modificação da verba honorária. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047671-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047671-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCOS ROGERIO MOREIRA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 10.00.00081-1 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ

decidiu que: "É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048409-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048409-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VERA LUCIA DE OLIVEIRA BONANOMI
ADVOGADO : JEFFERSON RIBEIRO VIANA
No. ORIG. : 11.00.00071-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000135-68.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000135-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO TORRALBA PEREZ
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00001356820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DO VOTO VENCIDO.

- Quanto à análise da decadência e da inclusão do valor sobre a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário aos salários de contribuição, sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Sanada omissão.
- Necessidade de encaminhamento dos autos à Eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, para juntada do voto vencido.
- Embargos de declarações providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000544-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000544-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA BOTTA GOMES
ADVOGADO : TIAGO AMBROSIO ALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00096-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015059-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015059-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/147
No. ORIG. : 10.00.00034-5 2 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIA.

I - A parte autora interpõe agravo legal da decisão que deu provimento à apelação da Autarquia, para julgar improcedente o pedido.

II - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

III - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

IV - O Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

V - Proposta a demanda em 25.05.2010, o autor com 62 anos (nascimento em 15.11.1947).

VI - O laudo médico pericial, de 25.04.2011, indica que a autora apresenta neoplasia maligna de pele e ceratose

actínica, doenças de caráter degenerativo. Conclui que a incapacidade é parcial e permanente. Saliencia que não pode realizar atividade que exijam destreza da mão direita.

VII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a acometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no art. 4º, do Decreto n.º 3.298/99 não é exaustivo.

VIII - Resta presumida a dificuldade de recolocação do autor em mercado de trabalho competitivo, considerando seu baixo nível cultural associado à patologia da qual é portador.

IX - Estudo social, de 16.09.2011, aponta que a requerente reside com o marido e a filha (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel cedido. A renda, R\$ 625,00 (1,14 salários-mínimos), advém da aposentadoria mínima auferida pelo esposo e do valor recebido a título de programa governamental (Renda Cidadão - R\$ 80,00 - 0,14 salários-mínimos). Saliencia que o imóvel fica em local de difícil acesso, necessita de reforma e não possui saneamento básico. Relata que a requerente tem dificuldade motora, na mão direita, em razão da amputação de 3 dedos. Faz consignar que a filha da filha da requerente apresenta déficit de desenvolvimento escolar e social. Observa que a família recebe cesta básica e o vestuário advém de doações.

X - Sentença deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 integrantes que sobrevivem com renda de 1,14 salários-mínimos ao mês e residem em imóvel cedido em área de difícil acesso.

XI - Termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (02.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora, de acordo com entendimento firmado por esta E. Turma. Observe-se, ainda, que, para a concessão do benefício assistencial é necessária a comprovação, além da idade avançada ou incapacidade, da condição de miserabilidade em que vive o(a) requerente.

XII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal.

XIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

XIV - A partir de 29.06.2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

XV - A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ).

XVI - Levando-se em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, e a parte obteve provimento favorável já em primeira instância, é possível a antecipação da tutela.

XVII - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, para dar parcial provimento ao apelo do INSS, a fim de fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e manter a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Marianina Galante, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Desembargador Federal Paulo Fontes, vencida a Relatora, que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Relatora para o acórdão

Boletim de Acórdão Nro 7222/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016485-56.2005.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 2991/3347

2005.03.99.016485-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA CRISTINA PEGORER MAZINI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FONCATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 03.00.00074-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa não impugnado pela autarquia-ré e atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Agravo retido não conhecido, porque não interposto o recurso.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029042-75.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029042-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAYME DE BRITTO

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE SOUZA SAQUETINI
No. ORIG. : 95.00.00106-0 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.
- Impossibilita o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.
- Necessidade da juntada do voto vencido, por não ter sido explicitado o posicionamento da Desembargadora Federal Vera Jucovsky, no acórdão prolatado, no sentido de dar provimento à apelação do INSS.
- Embargos de declaração parcialmente providos para determinar o envio dos autos à Desembargadora Federal Vera Jucovsky para a juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042319-27.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042319-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NEUZA DE SOUZA GONCALVES
ADVOGADO : HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00004-8 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo. Qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1974 a 31.12.1974.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Período trabalhado na lavoura sem registro em CTPS, somado aos regularmente registrados, totaliza 16 anos, 07 meses e 26 dias, até a data do ajuizamento, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação do INSS à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1974 a 31.12.1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Apelação da autora à qual se nega provimento. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002185-21.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002185-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELY DE ALMEIDA ROCHA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
CODINOME : SUELY DE ALMEIDA
No. ORIG. : 06.00.00035-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Sentença *extra petita* quanto à determinação de averbação e expedição de certidão de tempo de serviço. Anulação.
- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício da autora. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- O fato de a matrícula do imóvel anotar como profissão da autora a de do lar não subtrai o entendimento de que também laborava no campo. Qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1984 a 31.12.1986.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

- De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1984 a 31.12.1986, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR FARIA
ADVOGADO : CLAUDENIR FRESCHI FERREIRA
No. ORIG. : 05.00.00115-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício do autor. Cabimento da remessa oficial.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor do autor, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1976 a 31.08.1980.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial, tida por interposta, e apelação às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1976 a 31.08.1980, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002798-41.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.002798-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ALBERTO GIROTTI
ADVOGADO : JOSE SOARES DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 06.00.00000-9 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Remessa oficial não conhecida, pois a condenação não teve caráter pecuniário e o valor atribuído à causa, atualizado até a presente data, não excede a sessenta salários mínimos.
- Sentença *extra petita* quanto à determinação de averbação e de expedição de certidão de tempo de serviço. Anulação.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1984 a 31.12.1984.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- De ofício, restringida a sentença aos limites do pedido. Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1984 a 31.12.1984, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 06.00.00018-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1989 a 30.06.1991.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1989 a 30.06.1991, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003967-63.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003967-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LAZARO FERREIRA LAU
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00044-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE

TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- O reconhecimento de tempo de serviço rural exige que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- Período regularmente registrado em CTPS totaliza 02 anos, 08 meses e 23 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008208-80.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008208-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CELIA CONCEICAO FREITAS GALHARDO
ADVOGADO : EDILAINÉ CRISTINA MORETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00022-0 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação da autora à qual se nega provimento. Apelação do INSS à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008722-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008722-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00006-5 2 Vt VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
 - Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1958 a 31.12.1958.
 - A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
 - Período trabalhado na lavoura sem registro em CTPS, somado aos regularmente registrados, totaliza 10 anos e 08 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
 - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.
 - Apelação à qual se dá parcial provimento apenas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1958 a 31.12.1958, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria por tempo de serviço.
- Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010618-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010618-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO APARECIDO LEME
ADVOGADO : LUCIANA DESTRO TORRES
No. ORIG. : 06.00.00019-1 1 Vr PINHALZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO.

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.
- Matéria preliminar rejeitada.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor do autor, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- As declarações dos pretensos empregadores não podem ser consideradas como início de prova documental, porque, a par de não serem contemporâneas aos fatos que se pretende provar, equivalem a depoimento de testemunha, colhido sem o crivo do contraditório, e distante da atividade jurisdicional.
- Período regularmente registrado em CTPS totaliza 24 anos, 04 meses e 15 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Sem cumprimento do requisito etário, descabe a concessão do benefício.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação à qual se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011442-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011442-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOAO PAULINO RIBEIRO
No. ORIG. : MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
: 05.00.00112-6 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Agravo retido conhecido, eis que reiterado nas razões de apelação, porém improvido.
- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e de benefício assistencial, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor do autor, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- Declaração de Sindicato de Trabalhadores Rurais, desde que homologada pelo INSS ou pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1974 a 31.12.1974.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Agravo retido do INSS ao qual se nega provimento e apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1974 a 31.12.1974, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido do INSS e dar parcial provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012342-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012342-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DANIEL DONIZETI VAZ DO NASCIMENTO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ALMEIDA RAMPIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 04.00.00104-7 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento, porquanto o direito controvertido, considerado o valor atribuído à causa, não excede a sessenta salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1977 a 31.12.1978.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1977 a 31.12.1978, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012998-10.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DO ROZARIO DE LIMA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00068-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 149 DO STJ. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor da autora, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- Declaração de Sindicato de Trabalhadores Rurais, desde que homologada pelo INSS ou pelo Ministério Público, constitui início de prova material do exercício da atividade rural.
- Inexistência de início de prova material. Súmula 149 do STJ.

- Período regularmente registrado em CTPS totaliza 16 anos, 02 meses e 03 dias, como efetivamente trabalhados pela autora, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011430-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : INEZ DE FATIMA ARANHA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00115-0 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- O reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá apenas para futura concessão dos benefícios arrolados no inciso I do artigo 39.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS a que se nega provimento. Apelação da autora parcialmente provida para reconhecer o exercício da atividade rural, para fins previdenciários, no período de 01.01.1987 a 28.02.1987, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Mantido o reconhecimento do tempo de serviço rural nos períodos de 01.12.1996 a 31.08.1998 e 01.02.1999 a 31.05.2002, com a mesma observância ao parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005805-35.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005805-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO CRISTARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058053520114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000422-45.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000422-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IVANA HADDAD NASSER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00004224520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003999-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003999-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ALFONSO DIEZ MARCOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039993120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006637-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006637-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ MORRONI
ADVOGADO : CLAUDIO FELIX DE LIMA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066373720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo

impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011060-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011060-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SABURO YAMAMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00110604020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente

diante de ilegalidade.

- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011290-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011290-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ALOISIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00112908220114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006632-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006632-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA DE FREITAS
ADVOGADO : LEANDRO APARECIDO DA SILVA ANASTACIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003471020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Descabe condicionar o acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
- Nenhum obstáculo pode ser oposto ao exercício do direito de ação, nem mesmo pela lei, sendo amplo o acesso à jurisdição, como garantia conferida a todo cidadão, de atuação concreta do órgão incumbido da missão de "*dizer o direito*", afastando-se o exercício arbitrário das próprias razões, até especialmente pelo Poder Público.
- Restando consagrado no dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio requerimento pela via administrativa.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006988-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006988-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ELEN CRISTINA FAZAN
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00143-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE À TRABALHADORA RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008076-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008076-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANTONIA MADALENA FERIGATO GIBIM
ADVOGADO : EDUARDO SANTIN ZANOLA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLIMPIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00027-8 2 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexas a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008322-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008322-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ARISTIDES NICOLETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010493220114036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Descabe condicionar o acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

- Nenhum obstáculo pode ser oposto ao exercício do direito de ação, nem mesmo pela lei, sendo amplo o acesso à jurisdição, como garantia conferida a todo cidadão, de atuação concreta do órgão incumbido da missão de "*dizer o direito*", afastando-se o exercício arbitrário das próprias razões, até especialmente pelo Poder Público.

- Restando consagrado no dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio requerimento pela via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002025-53.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002025-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANSELMO APARECIDO BOTERO
ADVOGADO : MEIRY LEAL DE OLIVEIRA PIOVEZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020255320124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000299-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000299-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DANIEL RODRIGUES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00002991320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7179/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-85.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.000478-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO RUBENS FRUGULI incapaz
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
CODINOME : ANTONIO RUBES FRUGULI
REPRESENTANTE : THEREZINHA DE LISIEUX FRUGULI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004788520064036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo recebido por pessoa idosa.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal do MPF, para rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, excluir a incidência da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora e modificar os critérios de juros e correção monetária, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, sendo que a Relatora, inicialmente, negava provimento ao agravo legal, mantendo a decisão monocrática e, vencida, negou provimento ao apelo da parte autora.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047090-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047090-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAYCON RODRIGO BERNARDINO OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
REPRESENTANTE : NILZA MARIA BERNARDINO
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00028-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO

ASSISTENCIAL . ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. MISERABILIDADE COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

- No caso, muito embora não possa ser aplicado analogicamente o disposto no art. 34 da Lei 10.741/2003, restou demonstrada a miserabilidade do requerente, uma vez que vive apenas com sua mãe, que não possui renda, sendo que as despesas da família são pagas com a pensão de um salário mínimo dada pelos avós paternos do autor, rendimentos precários, pois dependem do binômio necessidade/possibilidade. Ressalte-se que há altos gastos com aluguel e medicamentos.

- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, para negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Relatora, que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016570-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016570-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : BRASILINO FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DE MORAES CABEZON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00165700520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1 - A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, se o recurso for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, o relator poderá negar-lhe seguimento.

2 - É possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07/02/2006), faculdade procedimental adotada como medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão julgante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica.

3 - Segundo o entendimento firmado no E. STF, os reajustes dos benefícios previdenciários pelos índices previstos no art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram os princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV).

4 - A pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à míngua de determinação legal nesse sentido.

5 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005161-72.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARLOS ANTONIO TONIETTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051617220104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 e 41/2003. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

1 - A teor do artigo 557, *caput*, do CPC, se o recurso for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, o relator poderá negar-lhe seguimento.

2 - O cálculo dos benefícios previdenciários está sujeito à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos para sua concessão.

3 - Os arts. 201, §§ 2º, 3º e 4º, e 202, da Constituição de 1988, em suas redações originais, atribuíram ao legislador ordinário a definição dos critérios a serem adotados para satisfação das balizas constitucionais sobre o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários.

4 - A Lei n. 8.213/1991, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites mínimo e máximo ao salário-de-contribuição, cuja aplicação se mostra legítima.

5 - Descabe a aplicação das EC n. 20/1998 e 41/2003, para efeito de elevação do teto dos benefícios preexistentes ao seu advento, uma vez que não cuidam de reajustamento de benefícios, mas tão somente de majoração do limite de pagamento dos benefícios previdenciários.

6 - Não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

7 - O fato de o legislador constitucional ou infraconstitucional reajustar o limite máximo do salário-de-contribuição não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, o qual deve obedecer à legislação própria, isto é, o art. 41 da Lei 8.213/91 e alterações subsequentes.

8 - Não logrou o autor comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

9 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decidiu a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que as

Desembargadoras Federais Therezinha Cazerta e Vera Jucovsky acompanharam o voto do Relator, pela conclusão.

São Paulo, 02 de julho de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039038-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039038-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KEDMA IARA FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELINA APARECIDA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE : ZULMIRA PEREIRA BATISTA DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01781-1 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 10.741/03. POSSIBILIDADE. ADIN 1232. MISERABILIDADE COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

- Concessão de benefício assistencial às pessoas elencadas no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
- Possibilidade de aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, com a exclusão, para fins do cálculo da renda familiar *per capita*, de 1 (um) salário mínimo recebido por pessoa idosa.
- Adoção de orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal (ADIN nº 1232).
- Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, para negar provimento à apelação do INSS, nos termos do voto do Desembargador Federal Paulo Fontes, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencida a Relatora, que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 7178/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0108719-67.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.108719-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLODOMIR JOSE FAGUNDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BRAGANCA PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00149-3 4 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

- Nos termos do artigo 41, parágrafo 6º, da Lei nº 8.213/91, o pagamento da primeira parcela do benefício previdenciário deve ser realizado no prazo de 45 dias, após a data da apresentação da documentação necessária à sua concessão, ou seja, depois que o procedimento administrativo estiver instruído com os elementos indispensáveis à verificação do cumprimento, ou não, dos requisitos para a concessão de determinada prestação de natureza previdenciária.

- No caso em julgamento, o autor ingressou com requerimento administrativo em 16.01.1995 (fl. 08). Ocorre, todavia, que regularizou a documentação somente em 18.02.1998, sendo o benefício deferido em 14.03.1998, ou seja, dentro do prazo estabelecido na Lei nº 8.213/91, com o pagamento das parcelas retroativas à data de início do benefício (16.01.1995).

- Configurada a legalidade do ato praticado pela entidade autárquica, uma vez que foi o próprio autor que deu causa ao atraso, porquanto deixou de providenciar os documentos necessários à concessão do benefício.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, com ressalva, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida a Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000837-52.1999.4.03.6117/SP

1999.61.17.000837-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE DOSVALDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PEDRO PAULO GRIZZO SERIGNOLLI e outro
: PEDRO SERIGNOLLI

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. OBSERVÂNCIA DOS TERMOS DO JULGADO. REDISCUSSÃO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo como embasar o acolhimento dos embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040715-41.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.040715-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBEN CASANOVA BARBI
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00040-0 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91.

- O benefício do autor foi concedido no período de 05/10/1988 a 05/04/1991, ou seja, no período do denominado 'buraco negro', sendo comprovado, por meio dos documentos acostados juntados aos autos e informação do Setor de Cálculos desta Corte, que houve o recálculo e reajustamento da renda mensal inicial do benefício na forma prevista em lei, sendo, inclusive, observados os tetos.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1401393-86.1996.4.03.6113/SP

2000.03.99.060376-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELZA APARECIDA MAHALEM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WANDERLEY RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.14.01393-1 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE. RENDA MENSAL INICIAL. TETO DO SLÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

- O artigo 202 da Constituição Federal, que estabelece a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, nos termos da orientação do Supremo Tribunal Federal, depende de normatização infraconstitucional.
- Os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos pelo legislador não podem ser modificados pelo Poder Judiciário, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008135-42.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.008135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENEZIO DELFINO DA SILVA
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo

400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor do autor, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 20.09.1965 a 04.05.1972.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027728-26.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.027728-4/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| EMBARGANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FABIO RUBEM DAVID MUZEL |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : GIULIO BOVINO e outros |
| | : ALBANO DE SA MALHEIRO |
| | : JOAQUIM BAPTISTA RAMOS |
| | : ALICE BORTOLETTO ZEMINIAN |
| ADVOGADO | : EDSON MACHADO FILGUEIRAS |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 87.00.36565-3 9V Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR OMISSÃO. DECISÃO ULTRA-PETITA.

- Acórdão embargado apreciou matéria distinta da agravada omitindo-se do exame das razões recursais.
- O magistrado de 1º grau determinou pagamento de saldo remanescente em valor maior do que o requerido pelos exequentes. Decisão *ultra-petita*.
- Decisão que merece reparo quanto à parte excedente, conformando-se ao pedido, reduzindo-se aos limites do pedido, conforme requerido pelo INSS, em seu agravo de instrumento.
- Embargos de declaração a que dá provimento, com efeitos infringentes, para dar provimento ao agravo de instrumento, limitando a decisão agravada ao requerido pelos exequentes, reduzindo-se o crédito exequente a R\$ 468,26 (quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e seis centavos).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041091-56.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.041091-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : REGINA CELIA DAMASCENO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANDERSON DE SOUZA SANTOS incapaz
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : MARINALVA DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 01.00.00021-2 3 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 98 DO DECRETO 89.312/84. BENEFÍCIO DEVIDO.

- A pensão por morte é benefício devido aos dependentes econômicos do segurado.
- Para óbitos ocorridos na vigência do Decreto 89.312/84, a perda da qualidade de segurado não representa óbice à concessão do benefício. Precedente do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030051-43.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMANDO JUSTO
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 94.00.00041-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PETIÇÃO. AUSÊNCIA DE SEU INTEIRO TEOR. NÃO CONHECIMENTO.

- A ausência do inteiro teor da petição de interposição do recurso de embargos declaratórios constitui óbice ao seu conhecimento, pois inviável a análise de eventuais vícios no acórdão embargado.
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000391-13.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000391-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES SARTORI SANTOS
ADVOGADO : JOSE ROBERTO RENZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECISÃO PROFERIDA PELA DRT. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material (documento público), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- A decisão proferida pela Delegacia Regional do Trabalho, decorrente de mero acordo firmado entre as partes, sem produção de provas outras a fundamenta-la, não produz efeitos em relação ao INSS, em razão de o órgão autárquico não ter atuado como parte na disputa trabalhista.
- Adicionando-se à atividade rural o tempo comum regularmente anotado em CTPS, a autora não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.
- Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte deve pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas para, restringindo o reconhecimento do exercício da atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, ao período de 01.01.1961 a 31.12.1971, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixar de conceder a aposentadoria por tempo de serviço e fixar a sucumbência recíproca. Prejudicado o recurso adesivo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e julgar prejudicado o recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001639-90.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.001639-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA IZABEL CORASIM TOLEDO
ADVOGADO : IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

- Sentença *extra petita* quanto à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço. Anulação.

- Valor da causa aleatório e injustificado. Impossibilidade de se aferir a repercussão econômica do tempo de serviço reconhecido em benefício da autora. Cabimento da remessa oficial.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo. Qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.

- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1973 a 31.12.1975.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

- Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

- De ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, às quais se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1973 a 31.12.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, restringir a sentença aos limites do pedido, dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005451-57.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005451-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MARQUES LINS
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. ATIVIDADE DE Prensador. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição da parte autora ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79.
- Também é possível reconhecer a especialidade do trabalho, até 28/04/1995, pela atividade de operadora de prensa, nos termos do Código 2.5.2, Anexo II, do Decreto nº 83.080/1979.
- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.
- Reconhecimento de atividade especial do trabalho realizado na empresa "Vulcão S/A Indústrias Metalúrgicas e Plásticas", como operadora de máquinas, de 19/11/1979 a 05/03/1997.
- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 25 anos, 2 meses e 19 dias até a data do requerimento da aposentadoria, que impõem a sua concessão nos termos da lei 8.213/1991.
- Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (29/09/1998).
- Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser

computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009 incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários de advogado reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Parcial provimento à apelação, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios. Não provimento ao recurso adesivo. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, negar provimento ao recurso adesivo, e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do voto da Relatora.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001055-03.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001055-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADELAIDE GRISOLIA RAMOS e outros
: ROSANA DE RAMOS
: FABIO FRANCISCO RAMOS
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Aplicação da norma vigente à época do óbito, qual seja, a Lei 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- Como o falecido recolheu a última contribuição previdenciária em agosto de 1986 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em outubro de 1987.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2005.03.99.003307-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVA TRESSOLDI DE NOBREGA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00048-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Diante das peculiares situações no campo, é de se reconhecer a validade dos documentos juntados em nome do genitor do autor, desde que compatíveis com os demais elementos probatórios. Regime de economia familiar não comprovado.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo. Qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural no período de 01.01.1963 a 31.12.1970.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Período trabalhado na lavoura sem registro em CTPS, somado aos regularmente registrados e de contribuição, totaliza 26 anos, 04 meses e 09 dias até o advento da EC nº 20/98.
- Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, houve por bem o legislador definir normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, §7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei 8.213/91, antes ou depois da EC 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A autora comprovou o labor por 30 anos, 11 meses e 23 dias, fazendo jus à aposentadoria por tempo, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB na data da citação.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Remessa oficial não conhecida. Apelação à qual se dá parcial provimento para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas no período de 01.01.1963 a 31.12.1970, observando-se o

parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, mantendo, contudo, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, e para que os honorários advocatícios incidam sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, conceder a tutela específica, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005797-35.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005797-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLEGARIA RODRIGUES MACEDO
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00001-8 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS.

- A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ.

- O falecido ostentava a qualidade de segurado, pois o contrato de trabalho foi rescindido na data do óbito.

- Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Agravo legal a que se dá parcial provimento apenas para modificar os critérios de incidência dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008119-28.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008119-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO VALIN REHDER BONACCINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDELOR NEVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HENRIQUE SOARES PESSOA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00065-5 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- O reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá apenas para futura concessão dos benefícios arrolados no inciso I do artigo 39.
- A averbação do labor campesino exercido posteriormente à vigência da Lei de Benefícios da Previdência Social, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, somente poderá ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008338-41.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.008338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AROALDO JOSE DE LIMA
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
No. ORIG. : 03.00.00297-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- O reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá apenas para futura concessão dos benefícios arrolados no inciso I do artigo 39.
- A averbação do labor campesino exercido posteriormente à vigência da Lei de Benefícios da Previdência Social, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, somente poderá ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008804-35.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.008804-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 04.00.00677-0 2 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito do não preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídico-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016805-09.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.016805-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA MORENA PIANELI
ADVOGADO : OSWALDO SERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00036-6 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRABALHADORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO RATIFICADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO INSUFICIENTE. IMPROCEDÊNCIA.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de prendas domésticas não subtrai o entendimento de que também laborava no campo. Qualificação de lavrador do marido extensível à esposa. Precedentes.
- Prova testemunhal que não ratifica a prova documental inviabiliza a extensão da qualificação profissional do cônjuge.
- Período regularmente registrado em CTPS totaliza 04 anos, 08 meses e 21 dias, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
- Apelação à qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022361-89.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022361-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GESSIANE APARECIDA BARBOSA incapaz e outro
: MICHEL LUIS LOPES incapaz

ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : ANA LUIZA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00060-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão do auxílio-reclusão, posto que não demonstrada a qualidade de segurado.
- No caso dos autos, o início de prova material não foi corroborado pelo relato das testemunhas, de modo que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período que antecedeu o encarceramento do genitor dos autores.
- Desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica das autoras, o efetivo recolhimento e a renda do segurado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029795-32.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029795-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFOLO DE LEMOS
No. ORIG. : 02.00.00130-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- O reconhecimento de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá apenas para futura concessão dos benefícios arrolados no inciso I do artigo 39.
- A averbação do labor campesino exercido posteriormente à vigência da Lei de Benefícios da Previdência Social, para fins de obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, somente poderá ser efetuada se demonstrado o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048121-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048121-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANA LAURA NASCIMENTO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
REPRESENTANTE : LUCILENE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00114-7 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. QUALIDADE DE SEGURADO.

- Ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão do auxílio-reclusão, posto que não demonstrada a qualidade de segurado
- No caso dos autos, o início de prova material não foi corroborado pelo relato das testemunhas, de modo que não restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural no período que antecedeu o encarceramento do genitor da autora.
- Desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica das autoras, o efetivo recolhimento e a renda do segurado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010065-68.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010065-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ODLA COUTINHO MARTINS
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. SITUAÇÃO NÃO COMPROVADA NOS AUTOS.

- A pensão por morte é benefício devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- A qualidade de segurado é requisito imprescindível para a concessão do benefício, exceto nas hipóteses em que o segurado havia preenchido os requisitos necessários ao deferimento de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- O exercício da atividade rural não restou comprovado, pois o início de prova material não foi corroborado por testemunhas.
- A alegação de cerceamento de defesa não merece acolhida, pois o magistrado a quo, em decisão proferida em audiência, considerou desnecessária a oitiva de testemunhas, restando configurada a preclusão, diante da ausência de interposição de recurso na época oportuna.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008645-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008645-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONARDO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 06.00.00007-3 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. CONHECIMENTO PARCIAL DO RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ.

- Conhecimento parcial da apelação. Razões dissociadas.
- Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta dias), a partir da data da decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
- Apelação à qual se conhece parcialmente, negando-se provimento à parte conhecida. De ofício, concedida a tutela específica.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e, de ofício, conceder a tutela específica, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030433-94.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030433-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DIAS DE SOUSA
ADVOGADO : MARY APARECIDA OSCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 06.00.00060-4 3 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. PEDÁGIO NÃO CUMPRIDO.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.
- Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, suficiente para a comprovação de atividade rural nos períodos de 01/01/1965 a 31/12/1965.
- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
- Período trabalhado na lavoura (01 ano e 01 dia), somado ao tempo de serviço urbano realizadas (22, 3 meses e 16 dias) totalizando 23 anos, 3 meses e 17 dias até o advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
- Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.
- Pedágio não cumprido. Benefício indeferido.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.

- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, apenas nos períodos de 01/01/1965 a 31/12/1965, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço.

Sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes o fazia em menor extensão, apenas para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 30 de julho de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011817-04.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011817-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA BRANDINI GONZALES
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118170420074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004408-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004408-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEVINO SCHIMIDT
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
No. ORIG. : 06.00.00045-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- O conjunto probatório carreado aos autos foi suficiente para comprovar o preenchimento do requisito etário e do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023799-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023799-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JHONY HENRIQUE RODRIGUES DOS SANTOS ZANINE incapaz
ADVOGADO : SONIA LOPES
REPRESENTANTE : ANDREA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SONIA LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00133-1 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Aplicação da norma vigente à época do óbito, qual seja, a Lei 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido, dependência econômica.
- Como o falecido recolheu a última contribuição previdenciária em maio de 1986 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em junho de 1987.
- Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03. Precedentes.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050473-63.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.050473-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EZILDA DA SILVA CARNEIRO
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.02351-4 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedentes do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052153-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052153-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : FRANCISCA PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARIA CRISTINA OLIVA COBRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00125-1 1 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Aplicação da norma vigente à época do óbito, qual seja, a Lei 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido, dependência econômica.
- Como a falecido recolheu a última contribuição previdenciária em agosto de 1994 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em novembro de 1995.
- Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, não se aplica o disposto artigo 3º da Lei nº 10.666/03.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058184-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058184-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SILVIA APARECIDA NUNES ROSA SIQUEIRA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00164-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedentes do STJ.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-02.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.004320-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA ISAURA DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043200220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002303-75.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002303-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANGELO MORETTA incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
REPRESENTANTE : ROSARIO DEL PADRE
ADVOGADO : JANUARIO ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023037520084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.
- No caso em que se requer a concessão de pensão por morte de genitor, alegando tratar-se de pessoa inválida, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, presentes os requisitos, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária
- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante, com ressalva, acompanharam o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005553-19.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005553-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA LOPES
ADVOGADO : ROSANGELA JULIAN SZULC
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Aplicação da norma vigente à época do óbito, qual seja, a Lei 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.
- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido, dependência econômica.
- Como a falecido recolheu a última contribuição previdenciária em maio de 1994 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em maio de 1995.
- Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03. Precedente desta Corte.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-56.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.006196-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FERMINIA TEODORO GOMES BUCK
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061965620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022256-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022256-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALENCAR ROSA DA COSTA
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO KALMAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00132-5 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. NECESSÁRIA A CITAÇÃO DO INSS EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- Inicialmente foram apresentados cálculos pelo autor e impugnados pelo INSS. Magistrado determinou a elaboração de novo cálculo, homologou a conta, sem intimação do INSS.
- A execução contra a Fazenda Pública e suas autarquias apresenta rito diverso das demais espécies de execuções, devendo seguir iter processual de obrigatória observância.
- As partes divergem quanto ao valor do débito, sendo que a Autarquia Previdenciária sequer foi intimada para manifestar-se sobre novo cálculo apresentado, caracterizando claro cerceamento de seu direito de defesa.
- Imprescindível, portanto, a citação do agravante, nos termos preconizados no artigo 730, do Código de Processo Civil.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002901-13.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.002901-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00029011320094036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da autora, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002506-91.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002506-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NELSON VICENTE DE MIRANDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025069120094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- O conjunto probatório carreado aos autos foi suficiente para comprovar o preenchimento do requisito etário e do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000380-62.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CLAUDEONOR ELIAS DE DEUS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00003806220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, julgando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004102-04.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004102-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : YOLANDA CANDIDO
ADVOGADO : VALMIR APARECIDO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041020420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015503-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015503-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00155030520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido da parte autora, dar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025596-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : EUNICE RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00205-9 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- O salário-maternidade consiste em remuneração devida a segurada gestante durante 120 dias, independentemente do cumprimento do período de carência para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, ou exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.
- A autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em virtude da gravidez e nascimento de seu filho Pedro Henrique Rodrigues de Carvalho, no dia 11.04.2010.
- Apesar de ter recebido auxílio-doença de 25.112009 a 10.04.2010, o pedido administrativo para obtenção do salário-maternidade foi indeferido "*tendo em vista que o parto ou a guarda para fins de adoção ou a adoção, ocorreu após o prazo para a manutenção da qualidade de segurada*".
- Ainda que o contrato de trabalho firmado pela autora com a FUNCAMP - Fundação de Desenvolvimento da UNICAMP, no período de 01.04.1997 a 11.04.2010 tenha sido considerado nulo por decisão judicial, não impede o reconhecimento do período laborado e a concessão do salário-maternidade à agravante.
- A anulação do contrato por irregularidade na contratação pela entidade não pode prejudicar aos segurados que tiveram regularmente descontadas e recolhidas suas contribuições previdenciárias, conforme comprovado por dados juntados do CNIS.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030544-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030544-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO CORREIA DE ANDRADE
ADVOGADO : EMERSOM LEMES FRANCO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015907220044036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO ALEGADA INEXISTENTE.

- O que o embargante pretende é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídica-processual própria.
- O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da

causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030623-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030623-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOENI PAULINO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00103-9 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- O conjunto probatório carreado aos autos foi suficiente para comprovar o implemento do requisito etário e o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032461-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NATALINA BRAZ DA SILVA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
REPRESENTANTE : VALDELINO BENTO PEREIRA
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 06.00.00133-9 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037776-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037776-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDWIRGES DE OLIVEIRA LEME (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00245-0 2 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.

- Requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial não satisfeito; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.
- Estudo social que demonstra inexistência de miserabilidade.
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039798-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039798-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE QUADROS BORGES
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00184-7 3 Vr ARARAS/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043915-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043915-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : ANA KARINA SPADIN DA SILVA CORTE
No. ORIG. : 10.00.00013-6 2 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007540-34.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007540-5/SP

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001423-88.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001423-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : TAKAKO MATSUMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014238820104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004796-15.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004796-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACILDA CAMILO DE OLIVEIRA AGUIAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
No. ORIG. : 00047961520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014903-47.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014903-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEISE HERRERA RIGHI
ADVOGADO : KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00149034720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014961-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014961-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.00191-6 2 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer de acordo com orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A contadoria judicial não utilizou o IPCA-E (Tabela de Precatórios) desde a data da conta até o depósito. Tal atualização está em dissonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consolidado do julgamento do Recurso Especial nº 1.102.484, segundo a sistemática estabelecida no artigo 543-C do Código de Processo Civil, reconhecida a multiplicidade de recursos com idêntico fundamento
- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento, e não até o efetivo pagamento do débito.
- A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação.
- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, com ressalva, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, e, por unanimidade, julgar prejudicado o pedido de reconsideração.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016081-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016081-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
 AGRAVANTE : VILMAR ALVES DA SILVA
 ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
 AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
 No. ORIG. : 00042658920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PERÍCIA MÉDICA. COMPLEMENTAÇÃO LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
- Laudo médico elaborado por profissional capacitado, baseando-se em exame físico e em exames subsidiários apresentados pelo agravante, com respostas claras e esclarecedoras sobre os quesitos apresentados pelas partes, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.
- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018757-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018757-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
REPRESENTANTE : LUIZ GONZAGA DE SOUZA
CODINOME : LUIZ GONZAGA SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.01803-0 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88.
ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.
- Exames médicos juntados aos autos são insuficientes para atestar a deficiência alegada. Necessária a realização de perícia médica.
- Estado de miserabilidade também não comprovado.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023789-
23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MONALISA GOMES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
REPRESENTANTE : SILVANA GOMES
ADVOGADO : MAURICIO SINOTTI JORDAO
No. ORIG. : 05.00.00040-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PAGAMENTOS DOS VALORES ATRASADOS.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da possibilidade de pagamento, aos herdeiros, de valores devidos até a data do óbito da beneficiária falecida.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídica-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.
- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035473-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035473-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TERESA CARDOSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 11.00.00107-5 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- O acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da desnecessidade de comprovação de prévio requerimento administrativo, em se tratando de benefício assistencial, sem razões para embasar o provimento destes embargos.
- Pretensão de rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos embargos, desviando-os da destinação jurídica-processual própria. Impossibilidade.
- Embargos de declaração não são meio hábil ao reexame da causa, com rediscussão de fundamentos jurídicos e

finalidade de modificar a conclusão do julgado. Precedentes do STJ.

- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037205-58.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037205-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FAUSTO OZI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JULIA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00004084120104036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ A TRABALHADORA RURAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A maior exigência para concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

- Tratando-se de segurado especial, exige-se a comprovação de atividade rural, mesmo que descontínua, em período correspondente à carência do benefício requerido.

- Apesar da certidão de casamento acostada consubstanciar início de prova material da atividade rural exercida pela autora, em se tratando de benefício que exige a comprovação do efetivo exercício de atividade rural no período de carência anterior a data de início da incapacidade atestada pela perícia médica, imprescindível a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037982-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037982-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ELISABETE DE JESUS
ADVOGADO : VAGNER DA COSTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 05.00.00949-2 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- A atualização dos débitos relativos a benefícios previdenciários deve ocorrer de acordo com orientação da Resolução nº 561/2007 - Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A contadoria judicial utilizou o IGP-DI como índice de atualização entre a data da conta e a data da expedição do precatório, o que está em dissonância com entendimento do Superior Tribunal de Justiça.
- Os juros de mora, nos termos da orientação do E. STF, são devidos até a data da inclusão do precatório no orçamento.
- A questão envolvendo a incidência dos juros de mora no período anterior à inclusão do precatório no orçamento ainda não foi decidida pelo E. Supremo Tribunal Federal, pois pendente de julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, razão pela qual mantida a sua aplicação.
- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Relatora, com quem votou, com ressalva, a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, vencida, parcialmente, a Desembargadora Federal Marianina Galante, que lhe dava provimento, e, por unanimidade, julgar prejudicado o pedido de reconsideração.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038158-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038158-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TERESINHA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE DOS REIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 11.00.39395-5 4 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038999-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038999-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : HERCILIA DOS SANTOS MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 10.00.05251-6 1 Vr CACAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- A autora comprovou sua qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência necessário para a concessão de auxílio-doença.
- Laudo médico pericial atestou incapacidade total e definitiva para suas atividades, apontando que a agravante "possui pouco grau de instrução, é idosa e sem condições de se colocar no mercado de trabalho".
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039336-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039336-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : NOEL PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 11.00.00090-8 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Em demanda anterior, ajuizada no ano de 2003, ao autor foi concedido auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, após laudo médico pericial constatar cegueira em olho direito e catarata no olho esquerdo, com possibilidade de reversão da incapacidade após realização de cirurgia de catarata.
- Efetuando revisão de benefícios judiciais, o INSS não reconheceu a permanência da incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 17.01.2007, contudo, não apontou modificações na enfermidade apresentada pelo autor após a realização da perícia médica judicial, atestando apenas quadro estável (controlado).
- Postergou por mais de quatro anos a análise do pedido de reconsideração da conclusão da perícia médica e, sem a realização de novo exame, determinou a cessação do benefício.
- Decorridos quase dez anos da data de início da incapacidade, estando hoje, o agravante, com 64 anos, sem melhora no seu quadro, prudente, ao menos por ora, a manutenção de seu benefício previdenciário.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003356-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003356-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THAYARA LUCIO PIRES CAZASSA incapaz e outro
: MAYARA LUCIO PIRES CAZASSA incapaz
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE : EDINALVA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00163-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À

CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- A alegada incapacidade do segurado, por outro lado, não restou evidenciada, pois os documentos médicos encartados nos autos foram confeccionados quando o falecido não ostentava a condição de segurado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016096-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016096-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO FIDELLIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
CODINOME : ANTONIO FIDELIS DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00080-3 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- A condição de trabalhadora rural da falecida não restou comprovada, diante da existência de informações de que o autor exerceu atividade urbana, sendo, atualmente, titular de aposentadoria por idade, na condição de comerciário.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019418-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019418-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSA MARIA BALTAZAR
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00080-8 2 Vt FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- No caso dos autos, o início de prova material da atividade rural não foi corroborado pela prova testemunhal. Precedentes do STJ.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020393-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020393-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZINHA BUZON LEITAO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00010-9 2 Vt BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026804-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026804-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE FATIMA MORAES incapaz
ADVOGADO : RAFAEL PUZONE TONELLO
REPRESENTANTE : BENEDITA CANDIDA DE MORAES
ADVOGADO : RAFAEL PUZONE TONELLO
No. ORIG. : 09.00.00093-5 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031318-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031318-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARTHUR MERCADO SECCO incapaz
ADVOGADO : VINÍCIUS SCHWETER (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : DAYANA PAULA MERCADO SECCO
ADVOGADO : VINÍCIUS SCHWETER (Int.Pessoal)
CODINOME : DAYANA PAULA MERCADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00130-8 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040714-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040714-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA NERVA DE ABREU
ADVOGADO : CILENE FELIPE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00171-3 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042632-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042632-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA LUCIA STURARO
ADVOGADO : ANDRÉA DONIZETI MUNIZ DO PRADO AMANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00094-7 2 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042830-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042830-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDA PEREIRA MORAIS REIS
ADVOGADO : MARCELO FAVERO CARDOSO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00125-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado.
- Para concessão da pensão por morte é essencial a comprovação da manutenção da qualidade de segurado, ressalvada a hipótese de preenchimento das condições para concessão de aposentadoria. Situação não verificada nos autos.
- A alegada incapacidade do segurado, por outro lado, não restou evidenciada, pois os documentos médicos encartados nos autos foram confeccionados quando o falecido não ostentava a condição de segurado.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043429-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SEBASTIAO CARDOSO
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00109-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- O conjunto probatório carreado aos autos foi suficiente para comprovar o implemento do requisito etário e o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
- Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044619-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044619-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA DE JESUS RITZ MILLA
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA PEREIRA PAPILE (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 10.00.00083-9 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047755-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047755-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRELA LORDELO ARMENTADO TARGINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA GOMES DE FREITAS
ADVOGADO : GEOVANA PATRICIA CESAR BORGES NUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00014-4 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.

- Nos termos do artigo 242, §1º, do CPC, reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença.
- Ainda que o procurador do INSS não tenha comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, milita em seu desfavor a presunção de que está ciente da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048000-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048000-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUNICE MUNHATO DE SOUZA
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00001-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que a Desembargadora Federal Vera Jucovsky, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008496-10.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008496-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ARLINDO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00084961020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o julgamento antecipado da lide, circunstância que torna desnecessária a realização de perícia contábil
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000285-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000285-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GILMAR CABRAL
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002856320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de

Processo Civil.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000959-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE RIBEIRO DE ANDRADE
ADVOGADO : ELAINE RUMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009594120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação

- em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
 - O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
 - O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
 - Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002226-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002226-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TSUGUIO HORI
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00022264820114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação .
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004414-14.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004414-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE EDUARDO TERCENIO CARDOSO
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044141420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A matéria em debate nos autos é exclusivamente de direito, sendo desnecessária a realização de prova pericial.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004671-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004671-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANUEL TOMAS DA COSTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046713920114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008334-93.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008334-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GREGORIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083349320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação e remessa oficial providas, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008401-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE CARLOS MORETTI

ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084015820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009649-59.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009649-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ZELITO MEIRA GONCALVES
ADVOGADO : JOSE CARLOS GRACA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096495920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA

MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009692-93.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009692-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE INACIO FILHO
ADVOGADO : EVELYNE CRIVELARI SEABRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096929320114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o julgamento antecipado da lide, circunstância que torna desnecessária a realização de perícia contábil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseje.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012826-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DORIVAL MISURACA
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128263120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013433-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013433-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANGELO CECCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134334420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000722-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000722-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA MENDONCA DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCEL MARCOLINO ROSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00075080820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001961-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001961-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : FRANCISCO VARELA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 10.00.00201-1 5 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- O magistrado postergou o exame da antecipação da tutela para a após a manifestação da autarquia previdenciária sobre a perícia. Tal decisão, contudo, equivale à negativa do pedido, porquanto presentes todos os elementos necessários para a apreciação do pedido.
- Laudo médico pericial concluiu que o autor é portador de "*uma redução em grau máximo da capacidade funcional da coluna vertebral*" e radiculopatia lombar esquerda, enfermidade crônica degenerativa, com incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.
- Ainda que o perito não tenha conseguido apontar a data de início da incapacidade laborativa, o agravante juntou

exames e atestados médicos, desde o ano de 2007, comprovando o tratamento pelas enfermidades apontadas na perícia, com a concessão, inclusive, do benefício de auxílio-doença em outras ocasiões.

- Em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para a manutenção da impossibilidade de trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003087-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003087-9/SP

| | | |
|-----------|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | SANDRA MARA DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | GESLER LEITAO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00134-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003134-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003134-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDINA PANIAGUA BIZIN
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000616520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005541-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005541-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA MADALENA ROSETTO DA COSTA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00151-6 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 253, III, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- A autora ajuizou anterior ação no Juizado Especial Federal de Avaré, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, cessado 08.2009, e conversão em aposentadoria por invalidez. O pedido foi julgado procedente, em 07.05.2010, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença iniciado em 23.01.2008, até 06 (seis) meses contados da data da sentença. A decisão transitou em julgado em 27.07.2010.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que a autora é portadora de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravada está ou não incapacitada para o trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006855-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE ATILIO COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00005-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Para o segurado obter o auxílio-doença, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida.
- Com os documentos juntados aos autos, o autor comprovou sua qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência.
- Quanto à incapacidade, exames e relatórios médicos atestam quadro de acidente vascular cerebral isquêmico, apresentando déficit motor em hemisfério direito, sem condições de exercer sua profissão de motorista.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007289-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007289-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : EDIVANDA BARROS COSTA
ADVOGADO : GISLAENE MARTINS FERNANDES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00041988720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados aos autos atestam que a autora está em tratamento médico em decorrência de doenças cardíacas, sem condições de exercer atividade laborativa.
- Em que pese a presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, neste particular, a perícia realizada pela autarquia, existe documentação suficiente a apontar para o afastamento do trabalho.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008397-09.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.008397-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARINA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08004165120128120018 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Descabe condicionar o acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição em vigor, segundo o qual "*a lei não excluirá da*

apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

- Nenhum obstáculo pode ser oposto ao exercício do direito de ação, nem mesmo pela lei, sendo amplo o acesso à jurisdição, como garantia conferida a todo cidadão, de atuação concreta do órgão incumbido da missão de "*dizer o direito*", afastando-se o exercício arbitrário das próprias razões, até especialmente pelo Poder Público.

- Restando consagrado no dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de prévio requerimento pela via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante, com ressalva, acompanharam o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008408-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008408-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO ANTONIO GALLO
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 11.00.07172-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A prorrogação do auxílio-doença foi indeferida por recusa do autor de participação ao programa de reabilitação profissional.

- Conforme documentos juntados pelo INSS, impossibilitado de exercer sua atividade de motorista, o agravado foi encaminhado para treinamento de 03 meses para ser reabilitado profissionalmente no serviço de recepção no departamento de promoção social da prefeitura, ao qual, contudo, recusou-se a participar.

- Os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade para o exercício de atividade laborativa e a impossibilidade de participação no procedimento de reabilitação profissional.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010192-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010192-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 12.00.00152-5 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

- No caso em que se requer a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento. Prejudicado pedido de reconsideração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o pedido de reconsideração, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante, com ressalva, acompanharam o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012512-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANDERSON BRITO LEITE
ADVOGADO : MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 12.00.01858-5 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.
- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.
- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
- Agravado de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013773-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013773-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : TEREZINHA FERNANDES NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI
REPRESENTANTE : DOMINGOS NASCIMENTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00004-0 3 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.
- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
- Agravado a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante, com ressalva, acompanharam o voto da Relatora.
São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014053-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014053-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MARIA INES MARQUES
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00022-5 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de benefício assistencial, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, sendo que as Desembargadoras Federais Vera Jucovsky e Marianina Galante, com ressalva, acompanharam o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014645-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014645-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087543820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO.

- O agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.
- *In casu*, não apresentou certidão de intimação da decisão agravada, quer tenha ocorrido mediante publicação no Diário da Justiça ou mediante ciência em cartório - com carga dos autos -, o que inviabiliza o seu prosseguimento.
- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000598-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : TERESA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SUELEN MARESSA TEIXEIRA NUNES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00053-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001456-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANDIRA BANDEIRA DE BARROS NEVES
ADVOGADO : CLAUDIO LISIAS DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00147-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- O início de prova documental deve vir acompanhado de suficiente prova testemunhal, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004572-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE MARIA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00027-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008689-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008689-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00133-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008720-87.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.008720-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MARIA CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028378420118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRAZO DE CARÊNCIA.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A prova material deve ser abrangente do período mínimo exigido pela lei, para efeito de carência, reportando-se ao tempo de exercício laboral. Condições que não se verificaram.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010512-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IRACEMA FERNANDES CORREA DAMIAN
ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00056-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014208-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014208-5/SP

| | | |
|-----------|---|--|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | ERIC DA COSTA GIURNI SILVA |
| ADVOGADO | : | WATSON ROBERTO FERREIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00060-8 1 Vr PORTO FELIZ/SP |

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.
- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014919-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014919-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DEBORA MARIA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
REPRESENTANTE : EDVALDO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00047-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. CONDIÇÃO DE PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE NÃO COMPROVADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015031-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015031-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CELIO DAMACENO DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : DAVI FERREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00004-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

EMENTA

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI ORGÂNICA DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
- O critério objetivo para aferição da miserabilidade é a exigência de que a renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo. Parâmetro reconhecido constitucional por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF pelo Supremo Tribunal Federal.
- Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova.
- Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001469-33.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001469-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : LUIZ FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014693320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. ARTIGO 285-A DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.
- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.
- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.
- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.
- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.
- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 7176/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051239-91.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051239-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NELSON DARINI JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ODAIR MARQUES BARBOZA
ADVOGADO : FRANCISCO SERGIO CARDACCI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 3105/3347

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

- Consoante os documentos acostados, não restou devidamente demonstrado o caráter habitual e permanente da exposição a agentes nocivos, bem como não foi informado especificamente a que tipo de gases e vapores esteve efetivamente exposto o requerente. Para a comprovação de exposição ao agente ruído, é necessária a apresentação de laudo técnico pericial, o que não ocorreu.

- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005749-37.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005749-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE GERALDO DE MANCILHA
ADVOGADO : LEANDRO TEIXEIRA SANTOS e outro
CODINOME : JOSE GERALDO MANCILHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- Conjunto probatório insuficiente para comprovação da especialidade do labor.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029394-09.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.029394-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INNOCENCIO DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 98.00.00060-4 1 Vr CHAVANTES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade do julgado, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009101-39.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.009101-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DA COSTA MENEZES

ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA
: ROSINALDO APARECIDO RAMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, em menor extensão, apenas para modificar os critérios de incidência de juros e correção monetária, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002921-85.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.002921-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DANIEL VITORINO SILVA
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.

- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003117-55.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.003117-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALENTIN CLAUDOVI BELENTANI
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação da especialidade do labor.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2001.61.83.000032-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS SPAGNUOLO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO PESSOA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2001.61.83.002898-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PEDRO SEVERINO DOS SANTOS
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação do labor rural, sem registro em CTPS, e da especialidade do labor.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003783-22.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE ANTONIO PRIORI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto da Relatora,

com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para negar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, em maior extensão, para anular a r. sentença quanto à extinção parcial do feito sem resolução de mérito, reconhecer como especial os períodos de 17/08/1978 a 04/09/1990 e 11/09/1991 a 19/09/1997, bem como o labor rural no período de 01/01/1970 a 31/12/1977, e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir de 27/04/1999, data em que o autor completou 35 anos de trabalho, fixando a verba honorária e os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003828-26.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003828-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA SOARES CAVALCANTI
ADVOGADO : PRISCILA APARECIDA VILAR DE ARAUJO
PARTE RE' : ADALVA GONCALVES BRITO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIRETO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício em questão.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que os agraciados não fazem jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004860-66.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004860-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : PAULO LOURES SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- É defeso à parte autora arguir matéria não suscitada em sua apelação, ante a ocorrência de preclusão, pois a r. sentença restou irrecorrida no que tange ao reconhecimento do labor especial.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027890-09.1996.4.03.6183/SP

2002.03.99.007111-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IVONE RIBAS MARTINS
ADVOGADO : WILTON MAURELIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS PEREIRA VIANNA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.27890-3 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE

APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE ATO DE SUSPENSÃO ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO E AO SEU IMEDIATO RESTABELECIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A vedação da revisão dos atos concessivos de benefícios após o decurso de 5 (cinco) anos não é obstáculo para o cumprimento do dever-poder de invalidação dos atos administrativos eivados de vícios que os tornem incondizentes com a ordem jurídica, funcionando, isso sim, como baliza temporal para que a Administração modifique os critérios de interpretação que empregara no momento da concessão do benefício. Descabido falar, portanto, em direito adquirido à percepção do benefício previdenciário irregularmente concedido.
- *In casu*, restou devidamente evidenciado que houve fraude na concessão do benefício. Portanto, a providência adotada pela Autarquia, ao cancelar o pagamento do benefício em questão, apenas objetivou resguardar a Administração de erro que lhe trouxe prejuízo indevido, a ser arcado, na verdade, por todos os segurados e beneficiários da Previdência Social, afinal, por toda a sociedade.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015840-36.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.015840-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00252-8 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação da especialidade do labor.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028134-23.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.028134-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO APARECIDO PASQUARELLI
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00111-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. NÃO RECONHECIDO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Não trouxe aos autos documentos hábeis para comprovação de todo o labor especial pleiteado, tampouco a função exercida pelo demandante perfila nos róis dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050519-06.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.034361-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
PARTE AUTORA : APARECIDO SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELA MARIA DE BARROS GREGORIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.50519-9 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Os fundamentos da insurgência estão dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso.
- Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037855-96.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.037855-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO ALVES DE LIMA
ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO
: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE MAUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00142-3 6 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL.

- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao

reconhecimento dos períodos supostamente trabalhados como rurícola
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava parcial provimento, para dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em menor extensão, para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e restringir o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1968 a 31/12/1973, fixando os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001308-72.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001308-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADEZIA GATO NUNES
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE LABORES RURAL E ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO LEGAL.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação, quanto ao reconhecimento de todos os intervalos de trabalhos campesinos e especiais pleiteados.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao reconhecimento dos intervalos de labores rural e especial.
- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, cumpriu a parte autora 22 (vinte e dois) anos, 08 (oito) meses e 13 (treze) dias trabalhados, tempo insuficiente para a concessão do benefício perseguido.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004135-56.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004135-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HUMBERTO FERREIRA CONCEICAO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação da especialidade do labor.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006297-24.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006297-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CAMILO BORGES GOMES
ADVOGADO : JOAO CARLOS DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
APELADO : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002475-14.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002475-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ATAIDE NASCIMENTO BRITO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. JUROS DE MORA E VERBA HONORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Referentemente à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- A taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados

à caderneta de poupança.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028284-67.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.028284-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : APPARECIDO DE JESUS PRETTE
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 02.00.00060-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade e omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: *"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa"* (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

- Não se há falar em *reformatio in pejus*, vez que houve mera correção de erro material.

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007600-69.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.007600-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CAROLINA MOREIRA PRIETO
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À INCORPORAÇÃO DE METADE DO VALOR DO AUXÍLIO-ACIDENTE PERCEBIDO PELO TITULAR DO BENEFÍCIO AO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante insiste nos argumentos de que faz jus ao deferimento do pedido. Decisão objurgada mantida.
- A agravante não tem direito à incorporação do benefício em questão, pois o benefício de pensão por morte foi concedido à parte autora em 26.01.02, já na vigência da Lei 9.032, de 28 de abril de 1995, a qual revogou o parágrafo 4º do Artigo 86 da Lei 8.213/91, inexistindo à parte autora o direito à pretendida incorporação por ausência de previsão.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014608-97.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.014608-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : POMPILIO BALSEIRO GREGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : RACHEL HELENA NICOLELLA BALSEIRO e outro

EMENTA

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL PREVISTO NA REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 44 LEI Nº. 8.213/91. RECONSIDERAÇÃO DE ACÓRDÃO, NOS TERMOS DO § 3º DO ART. 543-B DO CPC. INDEVIDA A MAJORAÇÃO PREVISTA NAS LEIS Nºs 9.032/95 E 9.528/97. REVOGAÇÃO DE TUTELA. SEM ÔNUS SUCUMBENCIAIS - GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

- A Lei Orgânica da Previdência Social - Lei 3.807, de 26.08.1960, determinava que o benefício de aposentadoria por invalidez consistiria numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescida de mais 1% (um por cento) deste salário, para cada grupo de 12 (doze) contribuições mensais, até o máximo de 30% (trinta por cento).
- O critério foi mantido no art. 35 do Decreto 77.077/76, art. 41, II do Decreto 83.080/79, e, ainda, no art. 30, § 1º do Decreto 89.312/84.
- Com o advento da Lei 8.213/91, o sistema previdenciário até então vigente teve sua sistemática alterada no que pertine ao percentual do salário-de-benefício.
- Determinava o artigo 44 da Lei 8.213/91 que o valor da aposentadoria por invalidez deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
- Modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado.
- A questão *sub judice* similar aos pleitos de majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte. Havia o entendimento, quanto à aplicação do percentual determinado no artigo 75 da Lei 8.213/91, em sua redação original, e com redação dada pelas Leis 9.032/95 e 9.528/97, que o mesmo deveria atingir todos os benefícios previdenciários, visto não se tratar de aplicação retroativa de lei nova, mas de incidência imediata da mesma, para alcançar todos os casos similares, independentemente da lei vigente à época da concessão do benefício, ressalvando que o referido aumento incidiria em períodos anteriores à vigência da novel lei, não se havendo falar em retroatividade.
- No entanto, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada.
- Adotadas as decisões do Supremo Tribunal Federal, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante do vertente recurso, para o fim de não considerar devidos os aumentos do coeficiente de cálculo das aposentadorias por invalidez concedidas antes do advento das Leis 8.213/91 e 9.032/95.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Revogada a tutela antecipada.
- Reconsiderado o mérito do acórdão anterior, nos termos do § 3º do artigo 543-B do CPC, a fim de dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reconsiderar o mérito do acórdão de fls. 60-66, nos termos do § 3º do artigo 543-B do CPC, a fim de dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, determinando-se a revogação da tutela antecipada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004853-98.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.004853-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MOACYR BONZAKI
ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir os embargos de declaração como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a egrégia oitava turma do tribunal regional federal da 3ª região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-41.2003.4.03.6122/SP

2003.61.22.001539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADAUTO CONELIAN
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

- Considerada a especialidade do labor desempenhado em 11.01.71 a 08.12.72. O fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades como vigilante munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para

aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.

- A utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não é suficiente a descaracterizar a situação especial de trabalho a que o empregado foi submetido. A utilização de EPI não elide a insalubridade considerada pela legislação previdenciária, a qual não exige que o segurado venha a sofrer danos à sua saúde, como efeito dos agentes nocivos nela indicados. Na hipótese dos autos, o conjunto probatório produzido atestaram que os préstimos ocorreram sob condições nocentes à saúde, mesmo que presente o "EPI", de forma que não se há falar na impossibilidade de reconhecer o intervalo de 15.06.78 a 23.06.00 como nocente.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000961-75.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.000961-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA DE CARVALHO GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ALTINO DO PRADO
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Por outro lado, verificou-se que, no tópico "*DA ATIVIDADE RURAL SEM ANOTAÇÃO EM CTPS*", foi determinado o reconhecimento do período de 01.01.70 a 31.12.70, quando deveria constar 01.01.68 a 31.12.68. Reconheço, portanto, o erro material, que corrijo, de ofício.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal e corrigir, de ofício, erro material no julgado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003022-94.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.003022-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : IVANDOIR DIAS DE CASTRO
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003278-60.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003278-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SIDERVAL NUNES DOS REIS
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004805-47.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004805-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO DIAS DE TOLEDO FILHO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Para que sejam somados períodos posteriores a 16.12.98, faz-se necessário o implemento dos requisitos da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, o que não ocorreu no caso, vez que a parte autora não contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade na data do requerimento, necessários à concessão do benefício.
- A verba honorária dever ter sua percentagem mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004818-46.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004818-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GEOVANE DE FREITAS VAZ
ADVOGADO : ROSA AGUILAR PORTOLANI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. GUARDA. USO DE EPI NÃO DESCARACTERIZA A FAINA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Aduz o INSS que a parte autora não comprovou o labor especial, vez que o uso de EPI descaracteriza a faina especial.
- Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2003.61.83.004881-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO JOSE BRITO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DA PARTE AUTORA INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE. PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Os documentos de fls. 278-279 não podem ser conhecidos e valorados, porque foram acostados extemporaneamente, isto é, após a fase probatória e apresentação das razões de apelação, sem que se alegasse e provasse motivo de força maior ou impossibilidade anterior. Desta forma, o período de labor de 01.07.70 a 31.03.72 não deve ser computado para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2004.61.09.006362-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA BUENO
ADVOGADO : JOSE VALDIR GONCALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. GUARDA. USO DE EPI NÃO DESCARACTERIZA A FAINA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Aduz o INSS que a parte autora não comprovou o labor especial, vez que o uso de EPI descaracteriza a faina especial.
- Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001649-17.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001649-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL PINTO
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. GUARDA. USO DE EPI NÃO DESCARACTERIZA A FAINA ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Aduz o INSS que a parte autora não comprovou o labor especial, vez que o uso de EPI descaracteriza a faina especial.
- Assim, não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosa.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037252-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037252-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BENEDITO PRETO FILHO
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00072-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao reconhecimento do período supostamente trabalhado como ruralícola.
- Para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, somados o tempo de labor rural reconhecido com o tempo de trabalho formal, cumpriu a parte autora tão-somente 14 (quatorze) anos, 01 (um) mês e 07 (sete) dias trabalhados, tempo insuficiente, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 8.213/91, para a concessão do benefício almejado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037589-07.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037589-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBERVAL ANTONIO SANT ANNA
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00204-6 2 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. NÃO RECONHECIDO. LABOR URBANO SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Não trouxe aos autos documentos hábeis para comprovação do labor especial, tampouco a função exercida pelo demandante perfila nos róis dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação do labor urbano, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037798-73.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037798-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAIR FERREIRA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00022-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041087-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041087-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LAZARO FERNANDES DE MELO
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ARARAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00105-8 4 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECÊ-LO COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Admitido o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, vez que não configurada hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao reconhecimento de todo o período alegado como trabalhado no campo, tampouco ao deferimento da *benesse* requerida.
- Como o autor não possuía tempo suficiente para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo, resta o termo inicial do benefício fixado na data da citação.
- A decisão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, proferida no âmbito do INSS, não vincula o Magistrado, que deve apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos,

ainda que não alegados pelas partes, além de indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.
- Eventual alegação de não cabimento do julgamento monocrático no caso presente superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041528-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041528-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO PAULINO
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
: RICARDO LUIS RAMOS DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00077-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046402-23.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.046402-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GERSON JOSE ALVES
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00137-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao reconhecimento de todos os intervalos de labor especial pleiteados.
- Superada eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047251-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047251-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO GRACILIANO MARQUES
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00160-2 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. GUARDA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE USO DE ARMA DE FOGO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Aduz o INSS que a parte autora não comprovou o labor especial como guarda por não utilizar arma de fogo.
- O fato de não ter ficado comprovado que o autor desempenhou suas atividades como guarda ou segurança munido de arma de fogo não impede o reconhecimento do tempo especial, uma vez que o Decreto 53.831/64, código 2.5.7, não impõe tal exigência para aqueles que tenham a ocupação de "guarda", a qual, como exposto, é a mesma exercida pelos vigilantes.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049291-47.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049291-2/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : JOSE OLIMPIO SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 03.00.00010-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO ABAIXO DE 90,0 DECIBÉIS APÓS 05.03.97. ESPECIALIDADE NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O nível de ruído caracterizador da nocividade das feituas praticadas é de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97) e, após, de 90 decibéis, nos termos pacificados pela jurisprudência, com relação ao período de 01.04.96 a 25.09.97 somente é possível o reconhecimento de faina especial até 05.03.97, vez que a intensidade atestada foi de 75,0 a 87,9 dB(A). Assim, apenas o período de 01.04.96 a 05.03.97 deve ser considerado nocente.
- O caso dos autos não é de retratação.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051504-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051504-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CLAUDIVAR GONCALVES DE SOUZA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00116-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Conjunto probatório insuficiente para comprovação de todo o labor rural, sem registro em CTPS, pleiteado.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053123-88.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053123-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO MACENA
ADVOGADO : ARCIDE ZANATTA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00010-8 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do autor, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003919-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003919-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUCIMARA DE CARVALHO JUVENCIO
ADVOGADO : PAULO HUMBERTO MOREIRA LIMA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00022-8 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. IMPROVIMENTO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- A parte autora descurou de apresentar comprovantes de residência para demonstrar que vivia sob o mesmo teto que o *de cujus* e, portanto, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DE FLS. 57-58 E PREJUDICAR O RECURSO DE FLS. 59-61**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007111-94.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.007111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE ANTONIO DE RESENDE
ADVOGADO : MÔNICA FREITAS DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Apurada a RMI, correta a autarquia federal em considerá-la como base para todos os reajustes efetuados nos benefícios. Se o salário de benefício, sem a limitação, fosse utilizado como parâmetro para os reajustes, haveria ofensa aos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002309-14.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LAURITO CANCELA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023091420064036127 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios.
- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminar rejeitada. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016858-19.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016858-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESTER RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : EDSON ENEMBRECK DA SILVA
REPRESENTANTE : RUTE RODRIGUES SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00031-8 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não apresentou qualquer documentação capaz de demonstrar a aludida união estável. Ademais, apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, há ausência do início de prova material da permanência de relação marital.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003268-87.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003268-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DANIEL BISPO DOS SANTOS e outros
: HELIO FERRARI
: ARISTIDES DE CARVALHO
: CARLOS APARECIDO DE ARRUDA
: JAIME VITORIO DIAS
ADVOGADO : ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA

PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Eventuais valores pagos na esfera administrativa serão descontados em fase de execução.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002074-25.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.002074-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OLIVIO RODRIGUES GONCALVES
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-69.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.008588-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUZIA NUNES DA SILVA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.02642-1 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. JUROS DE MORA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juras e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.
- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.
- A partir da 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante pleiteia a não aplicação da referida lei. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029694-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029694-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA
CODINOME : FRANCISCO FERREIRA DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00008-8 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte ré atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055569-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055569-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA SUELI MENEZES
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00012-0 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO

DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte juntou aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 26.02.76, constando averbação de divórcio, por meio de sentença datada de 25.01.06 (fls. 132-132v). Ademais, foram ouvidas três testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o de cujus, até a data do passamento.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz quanto à perda da qualidade de segurado do *de cujus* e ausência dependência econômica da parte autora. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-23.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000595-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BENEDITO PEREIRA GOULART
ADVOGADO : EDNO ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecido o teto, em 15.12.98 (EC 20/98), no valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Destaque-se, dos fundamentos versados no judicioso voto proferido pela Exma. Ministra Relatora, que "(...) não se há falar em ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI da Constituição) ou no princípio da irretroatividade das leis (...)", até porquê o pedido revisional pontua que o reajuste pretendido deve efetivar-se a partir do momento em que fixados os novos limites máximos retroaludidos.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, sendo que o Desembargador

Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004641-55.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004641-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BENEDITO MARCELO DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006759-68.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006759-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS FERREIRA GOMES
ADVOGADO : ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00067596820084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007498-41.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007498-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARLY SILVERIO RAIMUNDO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00074984120084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003000-63.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.003000-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JANDIRA ALIX NOGUEIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030006320084036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade, pretende a parte ré atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004268-49.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004268-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA CANO
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
No. ORIG. : 00042684920084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de omissão, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2008.61.83.005778-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RONALDO BAUKE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos. (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2008.61.83.007944-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO PELLEGRINI

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00079443120084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008919-53.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008919-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADOLFO MAX BAER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089195320084036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Considerando que a data de início do benefício da parte autora é posterior ao advento da Portaria do MPAS 2.840/82, que administrativamente procedeu ao reajustamento com o índice legal (INPC) a partir de maio de 1982, conclui-se que o demandante não tem interesse processual à revisão pleiteada, que se apresenta juridicamente impossível, vez que não sofreu qualquer prejuízo no tocante ao menor valor teto.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-16.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009691-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LAUDEMIRA ARAUJO COELHO
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096911620084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009892-08.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009892-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : ANTONIO CARAMICO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011436-31.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011436-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA INES DOCILIO COSTA
ADVOGADO : ALBERTO BERAHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00114363120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios, pois não está incapacitada para o trabalho.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003994-29.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.003994-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUACIR DOS SANTOS
ADVOGADO : KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039942920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECÊ-LO COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABORES NOCIVOS. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Admitido o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, vez que não configurada hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação, quanto ao deferimento das aposentadorias pleiteadas.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito pleiteado quanto ao reconhecimento de todos os intervalos supostamente trabalhados em atividades nocivas, tampouco à concessão dos benefícios requeridos.
- Reconsiderada a decisão agravada no que tange ao reconhecimento da especialidade do período de 19.11.03 a 07.08.07.
- Modificação de alguns tópicos da decisão agravada, notadamente, de seu dispositivo. À remessa oficial e à apelação autárquica deve ser dado parcial provimento para julgar improcedente o pleito de aposentadoria especial e excluir o reconhecimento da especialidade dos períodos de 29.04.95 a 19.09.96 e 07.03.01 a 18.11.03 e do trabalho desenvolvido a partir de 08.08.07.
- Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011352-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : HELIO BORGES DE CARVALHO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113523620094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004180-92.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004180-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MILTON FONTES MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro
No. ORIG. : 00041809220094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-29.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000401-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MAYARA COSTA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004012920094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Verifica-se que a parte autora completou dezesseis anos em 20.12.04 (durante o recesso de final de ano), tendo começado a correr o prazo prescricional a partir de janeiro de 2005. Como o prazo prescricional é de cinco anos, teria como termo final janeiro de 2010.
- Assim, como a requerente fez o pedido administrativo de pensão em 05.12.08, não teve seu pedido atingido pela prescrição, fazendo jus ao benefício com termo inicial na data do óbito de sua genitora.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz quanto à alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à

apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002825-55.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002825-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LUZIA VIEIRA CAVALCANTI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028255520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE

- O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância *a quo*. A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Não há nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que, no presente caso, não é necessária oportunidade para produção de provas.
- No caso *sub judice*, a sentença do Juízo *a quo* respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisões anteriormente prolatadas, com dados que a identificassem e o mesmos fundamentos do *decisum*.
- Resta afastada eventual alegação de cerceamento de defesa, uma vez que não entendo necessária, no presente caso, oportunidade para produção de provas.
- Assim sendo, é de se rejeitar a matéria preliminar de violação aos princípios constitucionais, do direito à ação, devido processo legal e do contraditório.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004418-22.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004418-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : BENEDITO DE PAULA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.

- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.

- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar rejeitada.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011707-06.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011707-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEBASTIAO DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO : ROSE MARY GRAHL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117070620094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Preliminares rejeitadas.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013326-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO JOSE GOMES MARQUES
ADVOGADO : ILZA OGI e outro
No. ORIG. : 00133266820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013424-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013424-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDIR SCOCCO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134245320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013556-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA ESTHER GUIMARAES CORREA DAMASCENO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00135561320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013725-97.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDEMIRO KACZAN
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00137259720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A pretensão da parte autora resume-se, com suposto fundamento no direito intertemporal, e visando a majoração do benefício, no aproveitamento daquilo que se afigura mais vantajoso nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação dos tetos de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de recálculo contidas no artigo 144 da Lei 8.213/91, o que não é admitido pelo direito pátrio.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009630-85.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009630-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ARNALDO ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096308520104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Ante a improcedência da demanda, resta prejudicada a apelação da parte autora.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação autárquica e remessa oficial providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação Autárquica e julgar prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbenciais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
 Vera Jucovsky
 Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009430-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009430-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
 APELANTE : JOSIAS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
 ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
 : ROBERTA VIEIRA CODAZZI
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00094308020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011770-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011770-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AROLDO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : MAISA CARMONA MARQUES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00117709420104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

- Revoga-se a tutela antecipada, uma vez que não preenchidos os requisitos para a antecipação da medida, nem tampouco para a concessão do benefício *sub judice*, pelas razões expostas.
- É de se rejeitar a preliminar de prescrição para a hipótese, tendo em vista que parte autora pleiteia renúncia de antigo benefício, para concessão de outro mais vantajoso. Não se trata de ação em que se pleiteia revisão de benefício, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Preliminar de prescrição rejeitada. Tutela antecipada revogada. Apelação autárquica e remessa necessária providas. Sem ônus sucumbenciais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REVOGAR A TUTELA ANTECIPADA, REJEITAR A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO E DAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS, SEM ÔNUS SUCUMBENCIAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2010.61.83.014569-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE LUIZ PEREIRA BOUCOS
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00145691320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. RECURSO DA AUTARQUIA E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PRELIMINAR REJEITADA.

- Recurso da autarquia não conhecido no tocante à revogação de tutela antecipada e redução de honorários advocatícios, tendo em vista que suas razões estão dissociadas do *decisum*.
- É de se rejeitar a preliminar de prescrição, tendo em vista que não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de renúncia de benefício, para concessão de outro mais vantajoso.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Ante a improcedência da demanda, resta prejudicada a apelação da parte autora.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação autárquica e remessa oficial providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHEÇER PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E, NA PARTE CONHECIDA, REJEITAR A PRELIMINAR E DAR-LHE PROVIMENTO, BEM COMO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido inicial. **Prejudicado o recurso da parte autora.** Sem ônus sucumbenciais, dada a gratuidade deferida., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2010.61.83.014912-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CORNELIO JOSE DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00149120920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Ante a improcedência da demanda, resta prejudicada a apelação da parte autora.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação autárquica e remessa oficial providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação Autárquica e julgar prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbenciais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001112-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001112-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ALBERICO LENCIONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação.
- A ação foi ajuizada em 01.10.09, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do marco inicial da contagem para o prazo decadencial, inexistindo requerimento administrativo, reconheço a ocorrência da decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da *benesse* sub judice, nos termos da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, dada pela MP 1.523-9/97, a qual entrou em vigor na data de sua publicação, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001749-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO CESAR MIGUEL e outros
: LUZIA SANTOS SOBRAL
: WILTON SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00119-6 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo interno como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Referentemente à verba honorária, sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto à modificação da verba honorária. Decisão

objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006765-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006765-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARACY DE SOUZA DA FONSECA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00037-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A certeza do exercício da atividade rural, inclusive por período superior ao legalmente previsto, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos, que demonstram, inequivocamente, a afeição à lide campesina. *In casu*, portanto, a parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito, conforme acima explicitado.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2011.03.99.010516-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RAMIN LELIS
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00035-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.

- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

2011.03.99.011041-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SENHORINHA IDALINA DA SILVA
ADVOGADO : NATALINO APOLINARIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00001-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011253-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE AIRTON BEZERRA
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00037-9 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de contradição, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos*". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013854-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013854-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCILIA BENTA SIQUEIRA
ADVOGADO : JOVAIR FAUSTINO
No. ORIG. : 10.00.00039-8 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015992-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015992-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANA ROSA DE JESUS
ADVOGADO : JORGE RAIMUNDO DE BRITO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00041-1 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade, pretende a parte ré atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: *"É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Conclui-se, consoante início de prova material e testemunhal que a parte satisfaz as exigências inerentes ao beneplácito pretendido.
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018577-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018577-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCIDIA REMELLI SPOLON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOVAIR FAUSTINO
No. ORIG. : 09.00.00162-6 1 Vr NHANDEARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob o pretexto de omissão do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.
- Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimentos aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019135-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019135-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANGELO LUIZ BRASILIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00045-9 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2011.03.99.019391-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALICE DE SA RISTER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
No. ORIG. : 10.00.00024-7 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBSCURIDADE. DECADÊNCIA. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

- Por fim, verifica-se que a autarquia alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 535 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu.

- Embargos declaratórios improvidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2011.03.99.020275-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE WILSON DOS SANTOS
ADVOGADO : MIGUEL BATISTA DE SOUZA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00105-9 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE

APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025746-35.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.025746-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ROSALINA CALIXTO DE CASTRO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008381220108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob o pretexto de obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040240-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040240-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00352-2 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Não se trouxe aos autos o conjunto probatório necessário para justificar o direito ao reconhecimento do intervalo de trabalho rural pleiteado, tampouco ao deferimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
- Superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040388-13.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.040388-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEVERINO FERNANDO DE MOURA
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA DIAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00437-2 1 Vr INOCENCIA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015889-07.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015889-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ESTER RODRIGUES SOARES
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158890720114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA AGRAVANTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes acompanhou o voto da Relatora, pela conclusão.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003511-07.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003511-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALDEMIR PALMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035110720114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO" E CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005322-02.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005322-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ORLANDO SEBASTIAO FILHO
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053220220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO" E CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-68.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002698-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA PEREIRA NUNES
ADVOGADO : VALDEMIR DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026986820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.

- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve a perda da qualidade de segurada.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento à apelação do INSS.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008747-28.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008747-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ADAO RODRIGUES
ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087472820114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que, no presente caso, não é necessária oportunidade para produção de provas.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003950-03.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003950-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON PUPO
ADVOGADO : ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039500320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois verifica-se a perda da qualidade de segurada, pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, desde a data da cessação de sua última contribuição e a data do surgimento de sua moléstia.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009132-67.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009132-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA LUCINES RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO : ELIAS DE PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00091326720114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO

AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O demandante foi intimado da decisão que determinou a comprovação do requerimento administrativo, no juízo *a quo*, entretanto, não cumpriu a determinação, tendo sido declarado corretamente extinto o feito sem resolução do mérito.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz quanto a desnecessidade do prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003716-03.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003716-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NELSON DE ARAUJO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00037160320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-91.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000127-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE NUNES SATURNINO
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001279120114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO" E CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. INVIABILIDADE.

- A parte autora não logrou êxito em comprovar nos autos, que não tinha condições de arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, sem que com isso prejudicasse seu sustento ou de sua família. Assim, é de se manter o indeferimento do pedido de justiça gratuita, requerido preliminarmente.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-56.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000485-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE FRANCISCO SILVA
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004855620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- No caso concreto, de acordo com o princípio do *tempus regit actum*, tendo sido a benesse concedida sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99.
- Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do autor, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000283-93.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000283-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIZA SETZUKO HIGA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00002839320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que

pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência da demanda, resta prejudicada a apelação da parte autora.

- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Apelação autárquica e remessa oficial providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação Autárquica, e julgar prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbências**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000702-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : PRISCILA MENDES DOS REIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007021620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO" E CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001312-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001312-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA APARECIDA AUGUSTO
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
No. ORIG. : 00013128120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos. (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*"
- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal Relatora

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002115-64.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002115-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO CAVALLARI
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FARIAS DE S R BATISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021156420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Impossibilidade do pedido de desaposentação. Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002809-33.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002809-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATO FIGUEIREDO
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028093320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AÇÃO

ORDINÁRIA COM VISTAS À DESAPOSENTAÇÃO PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. PEDIDO IMPROCEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação.
- Impossibilidade do pedido de desaposentação. Aquele que contribui no momento, não o faz para si. Financia, isso sim, os que se encontram na inatividade. Mesmo que fosse admissível tal pleito, imprescindível seria a indenização de tudo quanto se recebeu durante a aposentadoria.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Marianina Galante, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003417-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO SILVA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034173120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE

- O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância *a quo*. A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. Sua aplicação não implica em afronta a princípios constitucionais.
- Não ocorre nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que, no presente caso, não é necessária oportunidade para produção de provas.
- Tampouco há que se falar em nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A do CPC, tendo em vista que o *decisum* respeitou todos os comandos deste artigo.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99,

incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003535-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003535-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : SEBASTIAO ALEXANDRINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035350720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.

- O auxílio-doença concedido em 10.03.98 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 05.05.00, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.

- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.

- Respeitada as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionada decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem. Desnecessária instrução probatória.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009956-13.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009956-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARILDA MASCIA RASSI
ADVOGADO : DIVA GONCALVES ZITTO MIGUEL DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099561320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011663-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOAO BARRINHA GARCIA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116631620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que, no presente caso, não é necessária oportunidade para produção de provas.
- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade do *decisum* e negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013198-77.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013198-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : FLORINDO FERNANDO GARBIM
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00131987720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente

("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Ante a improcedência da demanda, resta prejudicada a apelação da parte autora.
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.
- Apelação autárquica e remessa oficial providas. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação Autárquica, e julgar prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbenciais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001850-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001850-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDINA GONCALVES DE BARROS
ADVOGADO : VALMIR DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00097-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002036-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.002036-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERGINIA MARIA DE OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.01968-4 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003042-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003042-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JUNIA GIANESELA LISBOA MACHADO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 10.00.00124-3 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Cabível o reexame necessário, pois, *in casu*, se afigura inviável estimar o "*quantum debeatur*" em valor inferior ou igual a sessenta salários mínimos, consoante art. 475 §2º do CPC.
- Remessa oficial provida. Prejudicada a apelação da parte autora. -- Sem ônus sucumbenciais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial, tida como interposta, para julgar improcedente o pedido e prejudicado o recurso da parte autora, sem ônus sucumbências**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003543-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003543-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : VALENTIM NIZOLI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-8 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004170-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004170-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSEFA APARECIDA PEDRO SAVERIO
ADVOGADO : CÁSSIA DE OLIVEIRA GUERRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00035-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para negar provimento ao apelo da Autarquia e conhecer do apelo da parte autora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2012.03.99.005392-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FERREIRA ANTONIO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00063-3 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

2012.03.99.007256-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA RITA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00018-0 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou trazer à lume tanto a prova testemunhal, quanto a documental, indispensáveis à demonstração de seu direito.
- O caso dos autos não é de retratação. O INSS aduz que a parte autora não faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008685-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008685-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : THIAGO WILLIAN DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00002-2 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011220-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AVELINO LUIZ DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
CODINOME : AVELINO LUIS DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00219-4 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011432-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011432-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROMILDA ROCHA NOGUEIRA
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00064-6 1 Vr CARDOSO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois a parte autora não está incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011992-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOMINGUES
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00094-9 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve a perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 meses, desde a data da cessação de sua última contribuição e a data do surgimento de sua moléstia.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para rejeitar as preliminares, dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para

modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e conhecer do recurso adesivo.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013840-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS ARAUJO
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARIA APARECIDA DE JESUS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00234-7 5 Vr BARUERI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios, pois somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014988-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014988-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : DORCAS ESPERANCIM ROCHA
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00016-9 1 Vr GETULINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios, pois não está incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária a 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, a serem fixados conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e conhecer do apelo da parte autora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015223-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015223-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEN ALARCON PACO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERICA VENDRAME
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00388-1 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015487-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015487-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARCELO DE ARRUDA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00222-0 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não está incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento, para conhecer parcialmente da apelação do INSS, negando-lhe provimento, e conhecer da apelação da parte autora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015855-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : LEONINA CORREA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00139-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento do benefício desde a data da citação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, com quem votou a Desembargadora Federal Marianina Galante, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que lhe dava provimento.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016067-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016067-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE LIMA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.15378-9 1 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois não está incapacitada para o trabalho.
- O laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que quanto à realização de nova instrução probatória. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016182-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016182-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00138-4 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação, nos termos do art. 5º, XXXV, CF e do art. 3º do CPC.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz quanto a necessidade do prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016347-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016347-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA INES DE SOUZA PESSOA
ADVOGADO : VIVIANE MARY SANCHES BARBOSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01774-1 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir os embargos de declaração como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O laudo médico judicial atesta que desde 29.01.09 a autora já possuía osteofitose dos corpos vertebrais, protusão central do disco intervertebral e hérnia discal central e, portanto, conclui-se que a parte autora somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias na competência de fevereiro de 2009 quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016433-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016433-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOANA CAMPOS DE SOUZA
ADVOGADO : HUMBERTO NEGRIZOLLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.06192-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.
- A parte autora não tem direito à receber o pagamento de parcelas em atraso, vez que o termo inicial do benefício deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 17.01.11, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao recebimento das parcelas vencidas relativas à concessão do pedido de pensão por morte do segurado. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016627-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016627-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO MOMBELLI
ADVOGADO : ELIZABETH APARECIDA DE FREITAS MOTTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00025-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela

Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e à apelação da autarquia**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016679-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016679-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO MORAES MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PEDRO PAULO PINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00026-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuroou a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente à época do deferimento, incluindo-se devidamente, *in casu*, o fator previdenciário.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016856-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016856-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : IVONE GUSTAVO BERNARDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00065-7 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INOCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. MANTIDA A IMPROCEDÊNCIA DO PLEITO POR OUTRO FUNDAMENTO. PREJUDICADO O MÉRITO DO RECURSO.

- Acolhida a preliminar de inoccorrência de decadência.

- O art. 103 da Lei 8.213/91 estabelece o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia renúncia ao benefício que vinha recebendo, para concessão do outro mais vantajoso.

Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.

- Análise do pleito inicial c/ fulcro no art. 515, § 1º do CPC.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Acolhida preliminar. Nos termos do art. 515, § 1º do CPC, mantida a improcedência do pleito por outro fundamento. Prejudicada, em seu mérito, a apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar, nos termos do art. 515, § 1º do CPC, manter a improcedência do pleito por outro fundamento, e dar por prejudicada, em seu mérito, a apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016910-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016910-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CLIDENOR ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00017-4 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO" E CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA. INVIABILIDADE.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- *Ad argumentandum*, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição *sine qua non* para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da parte autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017336-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017336-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIA THEREZA DE ALMEIDA MARCONDES AGUIAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00116-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir os embargos de declaração como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- Tendo sido o benefício da parte autora deferido em 08.09.92 e a presente ação ajuizada apenas em 16.09.11, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, aos 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), operou-se a decadência para todo e qualquer direito ou ação em face da revisão do ato de concessão da benesse sub *judice*, vez que o termo *ad quem* se deu em 28.06.07.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao r. recálculo. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Desembargador Federal Paulo Fontes, com ressalva, acompanhou o voto da Relatora.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017606-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : EVA CATELLA FERREIRA
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00031-4 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- A parte autora não tem direito à percepção do benefício em questão, vez que não comprovou a dependência econômica em relação ao falecido.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à *benesse*. Decisão objurgada mantida
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

APELANTE : JOSE MARIA PEREIRA
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR SAVITSKY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00160-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECÁLCULO DE RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo interno como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O auxílio-doença concedido em 24.06.00 foi transformado em aposentadoria por invalidez em 03.02.04, portanto, sob a égide do Decreto regulamentador 3.048/99, aplicável ao presente caso.
- Assim, resta indevido o pleito de aplicação do art. 29, §5º, da Lei 8.213/91, uma vez que não há períodos contributivos posteriores à data da cessão do benefício por incapacidade.
- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus ao r. recálculo. Decisão objurgada mantida.
- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
Vera Jucovsky
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 7165/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004229-38.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004229-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE TEIXEIRA DA MATA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 287/293
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1968 a 31/12/1968, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 25/01/1964 a 31/12/1970, os únicos documentos carreados são: a) cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 25.05.1950 (fls. 12); b) certidão de casamento, realizado em 19.02.1974, apontando a profissão de lavrador do requerente (fls. 14); c) declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ouro Branco/RN, em 15.01.1999, indicando que o requerente exerceu atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 25.05.1964 a 31.12.1970, no Sítio Mimoso da Mata, propriedade de seu genitor, como agricultor. A declaração foi parcialmente homologada pelo INSS (fls. 45), em 29.09.1999, que reconheceu a atividade rural no período de 01.01.1968 a 31.12.1968 (fls. 15/16 e 45); d) ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ouro Branco, em nome do genitor do requerente, inscrição nº 55, com data de admissão em 11.02.68 não constando o autor na relação de dependentes do associado (fls. 17/19); e) título de eleitor, expedido em 22.08.1968, atestando a profissão de lavrador do autor (fls. 20); f) ficha de alistamento militar, de 03.03.1968, apontando a profissão de agricultor (fls. 21); g) declaração em nome do Sr. Isidio Teixeira da Mata, assinada pelo filho herdeiro, Elias Teixeira da Mata, em 15.01.1999, informando que o autor exerceu atividade de trabalhador rural, em regime de economia familiar, na propriedade denominada Sítio Mimoso, no município de Ouro Branco, Estado do Rio Grande do Norte, no período de 1964 a 1970 (fls. 22); h) certidão expedida em 09.11.1998 pelo Cartório Único de Ouro Branco, indicando o arrolamento e partilha dos bens deixados por falecimento de Hosana Dias da Mata e Isidio Teixeira da Mata, genitores do requerente, cujo feito foi julgado por sentença em 02.07.1997 (fls. 23); i) certidão de óbito do genitor do requerente, qualificado como aposentado pelo Funrural, ocorrido em 20.01.1995 (fls. 25); j) escritura pública de compra e venda, lavrada em 20.08.1956, em nome do Sr. Isidio Teixeira da Mata, genitor do requerente, referente ao imóvel rural denominado Sítio Malhada Grande, no município de Ouro Branco (fls. 27/30); k) notificação de lançamento do ITR, do exercício de 1996, referente a imóvel rural denominado Sítio Mimoso, no município de Ouro Branco, com área de 235 hectares, em nome do genitor do requerente, com enquadramento sindical de empregador rural II-B (fls. 31) e l) declaração assinada por três testemunhas, em 15.01.1999, confirmando que o autor exerceu atividade rural, em regime de economia familiar, no Sítio Mimoso, no município de Ouro Branco, no período de 1964 a 1970 (fls. 32/34), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 287/291 e, dando prosseguimento ao julgamento dos recursos, negar provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, mantendo a sentença na parte em que reconheceu o tempo de serviço rural no período indicado e somando ao tempo de serviço especial reconhecido na citada decisão monocrática, irrecorrida nesse aspecto, ao tempo comum que não foi objeto de controvérsia e ao tempo reconhecido após o ajuizamento desta ação, dar provimento à apelação do autor para condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir de abril de 2003, quando

completou o requisito temporal, observados os critérios legais na fixação da renda mensal inicial e os consectários, conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017322-19.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.017322-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ROMILDO MANOEL PINTO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/125
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00.00.00158-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1965 a 31/12/1980 e de 01/01/1988 a 24/07/1991, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 02/1958 a 01/1994, os únicos documentos carreados são: a) - certidão de nascimento de filho de 17/12/1973, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 16); b) certidão de óbito de filho de 09/12/1977, em que o requerente é qualificado como lavrador (fls. 17); c) certidão de casamento realizado em 23/10/1971, informando a sua profissão de lavrador (fls. 18); d) certificado de isenção do serviço militar de 25/06/1966, apontando que o autor foi dispensado do Serviço Militar em 11/10/1965 e a sua profissão de agricultor (fls. 19); e) fichas informativas do autor junto à Cooperativa Agropecuária Goioerê Ltda de 1988/1992 (fls. 26/31); f) certidão do Registro de Imóveis de 31/05/1961, indicando que o pai do requerente, qualificado como lavrador, adquiriu uma propriedade rural, com data de registro de 31/05/1961 (fls. 35); g) certidão negativa expedida pela Tesouraria da Prefeitura Municipal de Goioerê em 31/12/1960, para fins de transmissão de bem imóvel para o genitor do requerente (fls. 39); h) escritura pública de 13/01/1961 (fls. 40/41); notas fiscais de 1988, 1989, 1995 e 1996 (fls. 42/51); i) ficha individual do requerente junto à Cooperativa Agropecuária Goioerê Ltda de 1988 (fls. 51); j) matrícula de imóvel rural de 07/02/1980, em que o autor é qualificado como lavrador (fls. 52); escritura de compra e venda de 07/05/1974, em que o seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 53/54); k) certificado de cadastro de imóvel rural de 1996/1997 e 1998/1999, em nome do requerente (fls. 58/59); l) notas fiscais de 1994 e 1996 (fls. 64/65) e m) fichas individuais do autor junto à Cooperativa Agropecuária Goioerê de 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1995 e 1996 (fls. 66/73), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - O interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator

para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe parcial provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 121/123 e, dando prosseguimento ao julgamento do reexame necessário, dar-lhe parcial provimento, em menor extensão, para reconhecer o labor rural somente no período de 09/02/1960 a 24/07/1991, que, somado ao tempo de serviço urbano anotado em carteira, permitia a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde a citação, razão pela qual mantinha a sentença nesse aspecto, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020348-25.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.020348-2/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| AGRAVANTE | : SEBASTIANA ANGELINA TOZO BIAZZI e outros |
| | : SILMARA APARECIDA BIAZZI |
| | : MARCELO PERPETUO BIAZZI |
| | : FERNANDO APARECIDO BIAZZI |
| | : RAFAEL RICARDO BIAZZI |
| ADVOGADO | : BENEDITO APARECIDO ALVES |
| SUCEDIDO | : DIVINO APARECIDO BIAZZI falecido |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS 202/205 |
| INTERESSADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RICARDO ROCHA MARTINS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 01.00.00041-3 2 Vr CATANDUVA/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que reconheceu o exercício de atividade campesina nos períodos de 01/01/1971 a 31/12/1972 e de 01/01/1977 a 31/12/1977, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo

de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais nos interstícios de 20/09/1960 a 31/07/1968 e de 01/08/1968 a 30/09/1979, os únicos documentos carreados são: a) relação dos salários de contribuição, em que figura como segurado o autor e como empresa a Associação dos Fornecedoros de Cana da Região de Catanduva, com data de admissão em 01.02.1982 e data de desligamento em 01.06.1999, com recolhimentos entre julho de 1994 e junho de 1999 (fls. 12/14); b) extrato do CNIS, em nome do requerente, com registro de vínculo de trabalho rural entre 01.10.1979 e 11.12.1981 e de trabalho urbano de 01.02.1982 a 01.06.1999 (fls. 18/19); c) cópia do processo de justificação judicial de tempo de serviço, ajuizada em 26.07.2000, destacando-se os seguintes documentos: certidão da Delegacia Regional Tributária de São José do Rio Preto, emitida em 12.06.2000, indicando que Rafael Biazzzi, pai do autor, foi inscrito no Posto Fiscal de Catanduva como produtor agrícola, sob o nº P-0695, com início de atividade em 21.10.1968 (fls. 28); contrato de parceria agrícola, celebrado entre os proprietários Arnaldo Zancaner e Ercio Delfine Oliveira e Rafael Biasi, com vigência entre 01.10.1971 e 30.09.1973, tendo por objeto o imóvel rural denominado Fazenda Cubatão, situada em Catanduva - SP (fls. 29); certidão de registro de imóvel, consistente em área remanescente de um todo de maior porção, com área de 987,36 ha, destacado da propriedade denominada Fazenda Cubatão, situada em Catanduva - SP, em nome de Arnaldo Zancaner, Beatriz Salles Zancaner, Ércio Delfino de Oliveira e Marina Salles de Oliveira, qualificados como donatários, com transcrição em 08.07.1968 (fls. 33/35); certidão de registro de imóvel de 23,837 ha, situada em Pindorama, destacada da Fazenda Santa Maria, encravada na Fazenda Moreiras ou Barra Grande, em que figuram como proprietários Benedito Ribeiro da Silva e Ibanes Andrade Ribeiro (fls. 59/60); ficha informativa do aluno, em nome de Maria Aparecida Biazi, indicando ser filha de Rafael Biazi e ter um irmão de nome Divino, o autor, ambos qualificados como lavradores, sem indicação de data de preenchimento ou do ano letivo a que se refere (fls. 64); caderneta para apontamentos, seção de colonos e volantes, da Fazenda Santa Maria, referente ao mês de setembro de 1960, em que figura o nome de Rafael Biazi, pai do autor (fls. 65/66); certidão de nascimento da filha Silmara Aparecida Biazzzi, em 20.12.1972, atestando a profissão de lavrador do requerente e indicando que residia na Fazenda Cubatão (fls. 67); certidão de nascimento do filho Marcelo Perpétuo Biazzzi, em 28.05.1977, qualificando o autor como lavrador (fls. 68); certidão de casamento do autor, realizado em 30.12.1971, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 69); termo de audiência, realizada em 18.10.2000, em que o MM. Juiz da Comarca de Catanduva proferiu sentença sem apreciação do mérito da prova produzida, nos termos do art. 866 do CPC (fls. 84); - depoimentos testemunhais (fls. 85/88); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, indicando que o requerente possui 19 (dezenove) anos, 6 (seis) meses e 12 (doze) dias de tempo de contribuição comum (fls. 94/98); e comunicação de decisão de indeferimento de pedido de aposentadoria por tempo de serviço, apresentado pelo autor em 21.12.2000, em virtude da falta de tempo de contribuição (fls. 99), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para reformar a r. decisão monocrática e, dando prosseguimento ao julgamento do recurso, dar parcial provimento ao apelo do autor, em maior extensão, para reconhecer o trabalho rural nos períodos indicados e, somando-os aos períodos incontestados admitidos pelo INSS e na decisão monocrática, conceder o pedido de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, nos termos da EC 20/1998, desde a citação, com um tempo inicial de 31 anos, 7 meses e 24 dias, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007191-48.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.007191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JORGE FERREIRA LIMA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/118
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAÍ SP
No. ORIG. : 01.00.00259-7 1 Vr JUNDIAÍ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que reconheceu o exercício de atividade campesina ao período de 01/01/1978 a 25/05/1978, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Alega que o tempo de trabalho posterior à citação deve ser considerado, em face do disposto no art. 462, do CPC. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 01/1970 a 05/1978, os únicos documentos carreados foram: a) título eleitoral do requerente, qualificado como lavrador, em 02.1978 (fls. 13); b) certidão de casamento dos genitores, indicando a profissão de lavrador do pai (fls. 14); e c) certidão de nascimento do autor, apontando a profissão de lavrador do genitor (fls. 15), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - O pedido objetivou a aposentação levado-se em conta, além do tempo rural questionado, o tempo de serviço até 15/12/1998, pois já nessa época faria jus à aposentadoria por tempo de serviço integral. Dessa forma, não há porque se considerar o tempo de serviço posterior à citação, tendo em vista que o Juiz está adstrito ao pedido, nos termos do art. 128, do CPC.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votaram os Desembargadores Paulo Fontes, em voto-vista, e Therezinha Cazerta.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023440-74.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.023440-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ARNO HENZ
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 105/108
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00831-0 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL E ESPECIAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que reconheceu o exercício de labor rural nos períodos de 01/01/1972 a 31/12/1972, 01/01/1979 a 31/12/1979 e de 01/01/1985 a 31/12/1985 e não reconheceu a especialidade no interstício de 01/10/1986 a 24/09/1996, julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado. Argumenta que restou comprovada a especialidade do labor urbano, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 03/1960 a 03/1986, os únicos documentos carreados são: a) - certidão de casamento realizado em 12/12/1945, atestando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 17); b) título eleitoral de 13/07/1972, indicando a sua profissão de agricultor (fls. 18); c) certidão de casamento realizado em 30/06/1979, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 19); e d) certidão de nascimento de filha de 09/03/1985, informando a sua profissão de lavrador (fls. 20), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - Impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período de 01/10/1986 a 24/09/1996, em que o autor trabalhou na Vicunha Têxtil S/A, tendo em vista que, embora o formulário DSS-8030 de fls. 33 indique a presença de pressão sonora de 85 db(A), em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz

natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 105/107v e, dando prosseguimento ao julgamento do recurso, dar parcial provimento à apelação do autor, em maior extensão, para reconhecer como de efetivo labor rural o período compreendido entre 13/07/1972 a 31/12/1985 e, somando-o aos períodos de trabalho urbano anotados na CTPS e constantes do CNIS, declarar um tempo de serviço total de 38 anos, 4 meses e 16 dias, trabalhados até 30/04/2012, condenando, portanto, o INSS a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço integral a partir de 14/12/2008, quando completou 35 anos de serviço, bem como ao pagamento dos consectários, conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025262-98.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025262-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : JOSE SANTO MANIAS
ADVOGADO : ROSANA RUBIN DE TOLEDO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/140
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 03.00.00010-1 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1964 a 31/12/1964, 01/01/1973 a 31/12/1976 e de 01/01/1978 a 31/10/1979, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 01/01/1959 a 01/11/1979, os únicos documentos carreados são: a) certidão de casamento, realizado em 27.01.1973, qualificando o autor como lavrador (fls. 11); b) certificado de dispensa de incorporação, indicando que o autor foi dispensado do serviço militar inicial em 31.12.1964 e a sua profissão de lavrador (fls. 12); c) declaração emitida pelo Sindicato Rural de Socorro, em 27.11.2002, indicando que o autor exerceu atividades rurais em regime de economia familiar entre 1959 e 30.11.1979, sem homologação pela autoridade competente (fls. 13); d) declarações prestadas por Aparecido Pereira da Cunha e Gilberto Guinato, sócios do Sindicato Rural de Socorro, em 27.11.2002, indicando

que o autor foi trabalhador rural, em regime de economia familiar, entre 1959 e 30.11.1979 (fls. 14/15); d) escritura de compra e venda, de 03.10.1973, em que o autor, Valdemar Manias, Mauro Manias e Wilson Manias, qualificados como lavradores, figuram como compradores de cinco sextas partes de um imóvel rural de 19 ha, situado em Socorro, no bairro das Lavras de Cima (fls. 16/17); e) guia de recolhimento de imposto sobre transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos, de 1973, em nome de Valdemar Manias e outros, referente à compra e venda de imóvel rural situado no Bairro das Lavras de Cima, em Socorro - SP, com área de 15,8 ha (fls. 18); f) escritura de compra e venda, de 26.11.1942, em que Humberto Manoel Manias e outros figuram como outorgados compradores de dois quinhões de terras com área total de 25 ha, situados em Socorro - SP (fls. 20/22); g) declarações de produtor rural em nome do autor, exercícios de 1976 e 1975, relativas a imóvel rural explorado em regime de economia familiar (fls. 23/24 e 26/27); h) notas fiscais de produtor e notas fiscais de entrada de mercadoria, em que o requerente figura como produtor e remetente das mercadorias, com endereço no Bairro das Lavras de Cima, em São Paulo - SP, emitidas em 1980, 1979, 1978, 1977, 1976, 1975 e 1974 (fls. 26/40); i) certidões de nascimento dos filhos José Manias e Luciano Aparecido Manias, respectivamente em 23.11.1973 e 10.10.1974, indicando a profissão de lavrador do autor (fls. 41/42); j) recibos de pagamento de anuidades do Sindicato Rural de Socorro, exercícios de 1977, 1974, 1975, 1980, 1978 e 1979 (fls. 43/44). A fls. 95/98 tem-se extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de vínculo empregatício, em nome do autor, para a Construtora Saragioto S/C Ltda., de 09.05.1977 a 10.07.1977 (fls. 95/98), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 137/139 e, dando prosseguimento ao julgamento dos recursos, rejeitar as preliminares arguidas, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, em menor extensão, apenas para reconhecer o tempo rural somente a partir dos 14 anos, mantendo no mais a sentença para condenar o réu a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da citação, observados os critérios legais na fixação da renda mensal inicial e os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma, e conhecer da apelação do autor.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015716-82.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.015716-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : NILSON GUEDES BEZERRA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 181/185
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 3219/3347

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00046-7 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Não conheço do agravo legal interposto pelo autor, a fls. 195/202, uma vez que versa sobre matéria idêntica a aquele interposto anteriormente.

II - Agravo legal interposto da decisão monocrática que reconheceu o exercício de atividade campesina nos períodos de 01/01/1972 a 31/12/1973 e de 01/01/1986 a 31/12/1990, denegando a aposentação.

III - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

IV - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 14/06/1958 a 28/02/1991, os únicos documentos carreados são: - título eleitoral de 05/08/1955, indicando sua profissão de lavrador (fls. 15); certificado de dispensa de incorporação, de 28/05/1968, sem informação sobre sua qualificação profissional (fls. 16); certidão de nascimento do próprio autor, de 14/06/1948, informando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 17); contratos de arrendamento, figurando como arrendatário rural, pelos períodos de 01/10/1993 a 30/09/1994, de 01/10/1994 a 30/09/1995 e de 01/10/1995 a 30/09/1996 (fls. 18/20); declarações cadastrais de produtor e pedidos de talonário de produtor, de 1986 e 1987 (fls. 21/23); declaração para fins de cadastro de produtores rurais da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, emitida pelo Sr. Miguel Sanches, afirmando que o autor exerce atividade de produtor rural, no Sítio São Miguel, como "porcenteiro", conforme contrato firmado com o declarante, com vigência de 28/11/1986 a 28/11/1988, sem protocolo do Posto Fiscal (fls. 24); declaração de estoque firmada pelo próprio autor, protocolada em 17/08/1987 pelo Posto Fiscal de Adamantina, afirmando que não possui em nenhum local estoque de produtos agropecuários ainda não comercializados (fls. 25); declarações cadastrais de produtor e pedido de talonário de produtor, de 1989 a 1990 (fls. 26/28); declaração emitida pelo Sr. Kojiro Takahashi, de 13/03/1989, atestando para fins de inscrição no cadastro de produtores rurais da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, que o requerente exerce atividade de produtor rural, no Sítio Otomi, na forma de "parceiro", conforme contrato firmado com o próprio declarante, com vigência de 01/10/1988 a 30/09/1990, protocolada pelo posto fiscal de Lucélia, em 20/03/1989 (fls. 29); demonstrativo de fechamento de arrecadação, da Federal Meridional de Cooperativas Agropecuárias Ltda, emitido em 22/04/1989, constando o requerente como produtor e a localidade "Sítio Otomi - Lucélia - SP" (fls. 30); notas fiscais de produtor com data de emissão ilegível (fls. 31/32); recibo emitido pela Federação Meridional de Cooperativas Agropecuárias Ltda (FEMECAP), de 26/04/1989, constando o requerente como beneficiado (fls. 34); notas fiscais de entrada e de devolução, indicando o autor como remetente/destinatário de produtos agrícolas, de 1987 (fls. 35/38); ordem de pesagem emitida pela SANBRA - Sociedade Algodoeira do Nordeste Brasileiro S/A, constando o autor como entregador e a mercadoria algodão em caroço, de 09/03/1987 (fls. 39); recibo emitido pela Comercial Mentapar Ltda, indicando o autor como fornecedor de amendoim em casca, de 02/04/1987 (fls. 40); nota fiscal da Sanbra - Sociedade Algodoeira do Nordeste Brasileiro S/A, indicando o autor como destinatário de mercadorias (fls. 41); notas fiscais de produtor emitidas pelo requerente, de 1972/1973 e de 1987 (fls. 42/48 e 49/53); notas de romaneiro de entrada emitidas pela Cooperativa Agrária de Cafeicultores da Zona de Lucélia, constando o autor como cooperado, de 1996 e 1997 (fls. 54/56); nota fiscal de produtor emitida pelo requerente, protocolada em 1996, pelo Posto Fiscal de Lucélia (fls. 57); notas fiscais de entrada emitidas pela Cooperativa Agrária de Cafeicultores da Zona de Lucélia, indicando o autor como remetente de "algodão em caroço", de 1994 (fls. 57v e 58); nota fiscal de produtor emitida pelo requerente em 1994 (fls. 59); notas fiscais de entrada, constando o autor como remetente de produtos agrícolas, de 1995, 1996, 1998 e 1999 (fls. 60v/61 63, 64v, 65/66); notas fiscais de produtor emitidas pelo requerente, de 1999 (fls. 67/68); declarações cadastrais de produtor emitidas pelo autor em 1999 e 2001, sendo que, nesta última consta que a inscrição foi cancelada por rescisão de contrato (fls. 69/70); declaração de estoque na qual o autor declara, para fins fiscais, que não possui no imóvel rural denominado Sítio Otomi, estoque de produtos agropecuários ainda não comercializados, protocolada pelo Posto Fiscal de Lucélia em 10/01/2001 (fls. 71); autorização para inutilização de documentos fiscais, na qual o autor autoriza o posto fiscal de Lucélia a proceder à inutilização de blocos de notas, protocolada em 10/01/2001 (fls. 72); declarações cadastrais e pedidos de talonário de produtor, de 1993 a 1995 e de 1997 (fls. 73/80) e autorização para impressão de documentos fiscais, protocolada pelo Posto Fiscal de Lucélia, de 19/02/1999 (fls. 81), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

V - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VI - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal de fls. 187/194 e não conhecer do agravo de fls. 195/202, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votaram os Desembargadores Federais Paulo Fontes, em voto-vista, e Therezinha Cazerta.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010371-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010371-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : VALDEMAR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/148
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 02.00.00117-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1967 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/01/1985, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais nos interstícios de 01/1963 a 01/1968, 02/1968 a 12/1971 e de 31/08/1972 a 31/01/1985, os únicos documentos carreados são: requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, em nome do autor, apresentado em 04.12.2001 (fls. 14); declaração de exercício de atividade rural, elaborada por Vitoriano Fernandes, em 30.07.2002, informando que o requerente

trabalhou em propriedade de seu pai, Feliciano Fernandes, de 1963 ao início de 1968 (fls. 14); certidão de nascimento da filha Ângela Maria da Silva, em 01.12.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 15); declaração de exercício de atividade rural prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Londrina - PR, informando que o autor laborou no Sítio Uberlândia, de Eugênio Fernandes, situado em Água do Engenho de Ferro, em Ibiporã - PR, entre 1966 e 1971, sem a devida homologação pela autoridade competente (fls. 16); declaração de exercício de atividade rural, elaborada por Eugênio Fernandes, em 05.07.2002, informando que o autor exerceu as lides campestinas, sem registro, entre 1968 e 1971 (fls. 17); declaração de exercício de atividade rural, elaborada por Eugênio Fernandes, em 30.10.2001, informando que o requerente laborou no campo, sem registro, entre 1966 e 1971 (fls. 18); certidões de nascimento dos filhos Ademir da Silva e Roseli da Silva, respectivamente em 13.08.1970 e 27.09.1971, qualificando o requerente como lavrador (fls. 21/22); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ibiporã, em nome do autor, com data de admissão em 16.03.1969 (fls. 20); declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Marilândia do Sul, informando que o autor laborou no campo, como meeiro, no período de 31.08.1972 a 31.01.1985, na propriedade do Sr. Vitoriano Fernandes (fls. 25); certidão de registro de imóvel rural de 60 alqueires, situado na Fazenda Três Bocas, em Marilândia do Sul - PR, de 05.02.1976, sendo proprietários Vitoriano Fernandes e Mário Sérgio Fernandes (fls. 28/31); declaração de exercício de atividade rural, elaborada por Vitoriano Fernandes, em 30.11.2001, informando que o requerente trabalhou em sua propriedade denominada Fazenda São Luiz, em Marilândia do Sul - PR, de agosto de 1972 a janeiro de 1985 (fls. 32); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apucarana, em nome do autor, emitida em 08.07.1974 (fls. 33); certidão de nascimento de Ivonete da Silva, em 13.07.1975, qualificando o autor como lavrador (fls. 34 e 46); declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Califórnia - PR, de 29.05.1985 informando que o autor pertenceu ao quadro social da entidade entre 17.01.1983 e 29.05.1985, bem como que recolheu contribuição sindical em 1983, 1984 e 1985 (fls. 35); instrumento particular de rescisão amigável de contrato verbal de parceria agrícola, de 19.01.1985, celebrado entre Vitoriano Fernandes (parceiro outorgante) e o autor (parceiro-outorgado), qualificado como lavrador (fls. 36/37); instrumento particular de transação para rescisão de contrato de trabalho e recibo de quitação, de 19.01.1985, indicando que o autor trabalhou na Fazenda São Luiz, situada em Marilândia do Sul - PR, de agosto de 1976 a janeiro de 1985 (fls. 38/39); declaração da agência da Previdência Social de Taquaritinga - SP, indicando homologação dos anos de 1974, 1975 e do período de 01.01.1985 a 31.01.1985 (fls. 41); certificado de cadastro de imóvel rural, exercício de 1985, em que Vitoriano Fernandes figura como declarante, referente à Fazenda São Luiz, de 193,6 ha, situada em Marilândia do Sul - PR (fls. 42); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, indicando que o autor possui 15 anos, 07 meses e 23 dias de tempo de contribuição e que a Autarquia reconheceu o labor campestino de 01.01.1967 a 31.12.1967 e de 01.01.1969 a 31.12.1971, para Eugênio Fernandes, e de 01.01.1974 a 31.12.1975 e de 01.01.1985 a 31.01.1985, para Vitoriano Fernandes (fls. 47/48) e comunicação de decisão de indeferimento de pedido administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, apresentado pelo autor em 04.12.2001, por terem sido comprovados apenas 15 anos, 07 meses e 23 dias de tempo de serviço (fls. 50/51), não restando demonstrado através de prova material, o labor campestino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 145/147v e, dando prosseguimento ao julgamento dos recursos, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, em menor extensão, somente para reduzir os honorários advocatícios, na forma explicitada, mantendo no mais a sentença, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048338-83.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048338-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ONIVALTE APARECIDO AGUILAR GIMENES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/162
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 02.00.00118-0 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1982 a 20/02/1987, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 20/09/1966 a 20/02/1987, os únicos documentos carreados foram: a) declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo em 05/06/2002, sem a homologação do órgão competente, informando que foi bóia-fria de 1983 a 1986 (fls. 20); b) contrato particular de parceria agrícola de 01/09/1979, em que seu genitor figura como parceiro outorgado (fls. 21); c) carteira de filiação do seu pai junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis Chateaubriand de 30/04/1975 (fls. 22); d) declaração de pessoas próximas de 13/05/2002, indicando que o requerente trabalhou no campo de 1966 a 1982 (fls. 23); e) certidão de casamento realizado em 23/01/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 24); f) certidão de nascimento de filha de 31/05/1983, informando a sua profissão de lavrador (fls. 25); g) certidão de casamento realizado em 16/06/1952, apontando a profissão de lavrador do genitor (fls. 26); h) ficha de inscrição do seu pai junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis Chateaubriand de 17/02/1975 (fls. 27); i) certificado de alistamento militar de 27/02/1950, indicando a profissão de lavrador do genitor (fls. 28); j) ficha de inscrição do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo de 13/10/1983, apontando o pagamento de mensalidades de 11/1983 a 12/1987 (fls. 29); k) título definitivo de propriedade outorgado pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária para o Sr. Emidio José dos Santos em 23/11/1981 (fls. 30 e 32/33); l) certificado de cadastro de imóvel rural de 1996/1997, em nome do Sr. José Camilo da Silva (fls. 31); m) certidão de nascimento de filha de 01/03/1986, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 34); n) matrícula de imóvel rural de suposto ex-empregador do seu genitor (fls. 36); o) declarações de supostos ex-empregadores de 24/05/2002 e 29/05/2002, informando o labor no período de 1983 a 1986, como bóia-fria (fls. 37, 42 e 46); p) documentos de propriedade rural de supostos ex-empregadores (fls. 39/41, 43/44 e 48/49) e q) fotografias (fls. 66/67), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.
VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.
VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, em menor extensão, para reconhecer o labor rural somente no período de 20/09/1970 a 20/02/1987 que, somado ao tempo de serviço urbano incontroverso, era suficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, razão pela qual mantinha a r. sentença neste aspecto, reduzindo os honorários advocatícios, e conhecer da apelação do autor.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049086-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049086-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : FERNANDO ANTONIO DE CAMARGO
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00159-3 3 Vt JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1971 a 31/12/1971, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pedes, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 01/1967 a 03/1976, os únicos documentos carreados foram: a) declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José dos Campos, constando que, o requerente trabalhou de 01/1967 a 03/1976, no Sítio Capim d'Angola, de propriedade do Sr. Fernando Marcelino de Camargo, em regime de economia familiar, sem homologação do órgão competente (fls. 37/38); b) certidão e matrícula relativas a propriedade rural denominada fazenda Capim d'Angola, em nome de Fernando Marcellino de Camargo, que o autor alega ser seu

avô (fls. 39/43); c) termo de declaração prestada pelo próprio requerente junto ao INSS, de 11/06/2001, constando que trabalhou em regime de economia familiar, juntamente com seus pais, na propriedade de seu avô, Sr. Fernando Marcelino de Camargo, de 01/1967 a 03/1976 (fls. 44); d) declarações firmadas pelos Srs. João Batista Duarte Sales e Clóvis Faria Barbosa, informando que o autor exerceu atividade rural no sítio de seu pai, de 1966 a 1976 (fls. 45/46); e) certificado de cadastro de imóvel rural em nome do espólio de Fernando M. de Camargo, de 1978 (fls. 47); f) certidão emitida pelo INCRA, de 01/06/1998, para fins de aposentadoria do Sr. José Moura Camargo, indicando constar de seus assentamentos, propriedade rural em nome de Fernando Marcelino de Camargo, de 1973 a 1986 (fls. 48); g) declaração prestada pela diretora da Escola Estadual Dr. Cerqueira César, de 26/04/1999, indicando que o autor frequentou escola Municipal do Bairro Capim d'Angola, localizada na zona rural de Paraibuna, cursando a 1ª a 4ª séries no período de 1967 a 1970 (fls. 49); h) declaração para fins de residência, emitida pela EEPSG Cel. José Eduardo de Camargo, indicando que o autor frequentou a unidade escolar, de 08/02/1971 a 30/06/1974, e que neste período residia no bairro Capim d'Angola, zona rural do município (fls. 50); i) boletim escolar, de 1970, constando a profissão de lavrador do pai do requerente (fls. 51); j) ficha escolar, sem data de emissão, indicando que o autor deverá frequentar, em 1971, a 4ª série, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 52); k) declaração prestada pelo Centro Técnico Aeroespacial - Seção Mobilizadora 48, indicando que, na época de seu alistamento, classe 52, o autor declarou que exercia sua profissão de lavrador (fls. 53); l) certificado de dispensa de incorporação, de 17/05/1971, constando sua profissão de agricultor (fls. 18) e m) entrevista prestada pelo autor junto ao INSS, informando que de 1967 a 1976, estudou na zona rural e trabalhou juntamente com sua família, na propriedade pertencente a seu avo, sem empregados (fls. 55); n) certidão indicando que o autor é inscrito na Zona Eleitoral nº 6917, na 13ª Seção, com título expedido em 08/02/1971, constando sua qualificação de lavrador (fls. 84), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe parcial provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 178/182 e, dando prosseguimento ao julgamento dos recursos, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, em menor extensão, para reconhecer o labor rural apenas no período de 06/04/1967 até 31/12/1971 e, somando-o ao tempo de serviço especial reconhecido na citada decisão monocrática, irrecorrida nesse aspecto, e ao tempo comum que não foi objeto de controvérsia, dar provimento à apelação do autor para condenar o réu a conceder-lhe aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data do requerimento administrativo, observados os critérios legais na fixação da renda mensal inicial e os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053994-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.053994-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : NAZIMA MINORU
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/172
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00004-5 1 Vt ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL. RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que restringiu o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1963 a 31/12/1966 e de 01/01/1971 a 31/12/1979, denegando a aposentação.

II - Sustenta o requerente que não se faz necessário, para a comprovação da atividade campesina, que os documentos abarquem todo o período questionado, fazendo jus, assim, à aposentadoria pleiteada. Pede, em juízo de retratação, que a decisão proferida seja reavaliada, para dar provimento ao recurso e que, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja apresentado em mesa.

III - Embora o agravante alegue a prestação de serviços rurais no interstício de 16/09/1956 a 31/05/1983, os únicos documentos carreados são: a) matrícula de imóvel rural de 27,83 ha, adquirido por Nazima Isamu, conforme escritura pública de compra e venda lavrada em 11.08.1949, e transferido ao autor, qualificado como agricultor, e a outros, segundo escritura pública de doação com reserva de usufruto, lavrada em 15.09.1977 (fls. 13/14); b) certidão de registro de imóvel rural de 9,82,52 ha, denominado Sítio Santo Antônio, situado em Adamantina, adquirido pelo pai do autor, consoante escritura pública lavrada em 29.02.1968 (fls. 15); c) escritura de venda e compra de imóvel rural de 49,97,30 ha, lavrada em 05.03.1971, adquirido pelo autor e seu genitor, qualificados como lavradores (fls. 18/19); d) livros de matrícula do Grupo Escolar do Bairro do Morão, referentes aos anos de 1955, 1956 e 1957, em que o requerente figura como aluno, informando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 23/29); e) certificado de reservista de 3ª categoria, emitido em 25.01.1966, informando o alistamento do autor em 1963 e a sua profissão de lavrador (fls. 30); e f) certidões de nascimento das filhas Luiza Yoco Nazima, Luciana Nazima e Lucia Nazima, respectivamente em 23.05.1972, 04.10.1979 e 15.08.1977, qualificando o genitor como lavrador (fls. 31/33), não restando demonstrado através de prova material, o labor campesino durante toda aquela época, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - *In casu*, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, mantendo a decisão monocrática, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido, parcialmente, o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe parcial provimento, para reformar a r. decisão monocrática de fls. 169/171 e, dando prosseguimento ao julgamento dos recursos, dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, em menor extensão, para reconhecer o labor rural somente no período de 16.09.59 a 13/12/1979, que, somado ao tempo de recolhimentos na condição de contribuinte individual, permitia a concessão da aposentadoria, razão pela qual mantinha a sentença nesse aspecto, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO PROCESSO Nº 0002194-19.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002194-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : ISMAEL INACIO DE SA
ADVOGADO : MARIA CECILIA BASSAN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEI Nº 8.213/91 COM AS ALTERAÇÕES DA LEI Nº 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. REQUISITOS SATISFEITOS. RESTABELECIMENTO. POSSIBILIDADE.

I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

II - O autor pretende o restabelecimento de pensão por morte anteriormente concedida em decorrência do falecimento de seu companheiro, em 24.09.2000. Aplicam-se as regras da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97.

III - Juntou com a inicial: conta de energia elétrica em nome do *de cujus* com vencimento em 18.08.2000, indicando como endereço a Av. Integrada, 540, ap 13B, São Paulo (fls. 11); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios em períodos descontínuos compreendidos entre 18.07.1984 e 24.09.2000 (fls. 12/15); cédula de identidade do falecido, auxiliar de enfermagem, expedida pelo Conselho Federal de Enfermagem (fls. 16); certidão de nascimento do autor, em 29.09.1967 (fls. 17); certidão de óbito do companheiro do requerente, ocorrido em 24.09.2000, causa da morte "hipertensão intracraniana, neurotoxoplasmose, SIDA, pneumonia", qualificado o falecido como auxiliar de enfermagem, solteiro, com 40 anos de idade, sem filhos (fls. 18); certidão de nascimento do *de cujus*, em 04.04.1960 (fls. 19); boleto bancário com vencimento em 09.05.2000, emitido pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo, em nome do demandante, indicando como endereço a Av. Integrada, 540, apto. 132B, CJ H Adventista, São Paulo (fls. 25); correspondências, sem data, endereçadas ao requerente pelo Conselho Regional de Enfermagem, indicando como endereço a Av. Integrada, 540, apto 13B, CJ H I Adventista, São Paulo (fls. 26/27 e 46); declaração prestada por assistente social do Hospital Geral de Itapeperica da Serra em 14.11.2000 informando que o falecido permaneceu no hospital de 11.09.2000 a 18.09.2000 para tratamento médico, sendo que o demandante permaneceu como seu acompanhante e responsável, declarando ser seu companheiro (fls. 28); relação dos salários de contribuição do falecido (fls. 30/39); requerimento de matrícula em curso técnico de auxiliar de enfermagem formulado pelo *de cujus* em 20.01.1992, indicando como endereço a Rua Olenisca, 181, Santo Amaro (fls. 47); requerimento de matrícula em curso técnico de auxiliar em enfermagem formulado pelo demandante em 01.03.1999, indicando como endereço a Rua Olenisca, 181, Jd. São Januário (fls. 48); consulta aos "Dados Gerais do Trabalhador" do CNIS, em nome do falecido, constando como endereço a Rua Olenisca, 181, Jardim São Januário, data do cadastramento: 01/12/1976 (fls. 49); termo de rescisão de contrato de trabalho do falecido com a Medial Saúde S/A, constando admissão em 27.11.1989 e afastamento em 18.11.1999 (fls. 62); informação do sistema Dataprev indicando que o benefício de pensão por morte foi concedido ao autor com DIB em 24.09.2000, sendo DDB 29.05.2001 (fls. 66); relatório sócio econômico datado de 30.04.2001, elaborado pela Assistente Social Matiko Takiishi/Gerência Executiva São Paulo Sul do INSS, concluindo pela convivência e dependência do autor com o *de cujus*, que durou 4 anos, até o óbito, informando com minuciosos detalhes, com base em informações prestadas pelo demandante, o modo como o casal se conheceu, o histórico familiar do casal, a divisão de tarefas e responsabilidades, as atividades em comum, entre outros dados (fls. 68/70); declarações prestadas por terceiros atestando a união estável (fls. 79/81); ofício, de 23.2.2006, comunicando a suspensão do benefício de pensão por morte ao autor, ante a irregularidade

na utilização do parecer sócio econômico como prova de dependência econômica e diante da ausência de prova suficiente, devendo os valores recebidos serem devolvidos, conforme planilha (fls. 90).

IV - Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união estável e informaram que o demandante é portador do vírus HIV, mesma doença que vitimou o companheiro.

V - O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedido o benefício de pensão por morte ao autor, cessado pela não comprovação de dependência econômica.

VI - O autor demonstrou sua condição de companheiro do falecido através de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, que permite concluir pela existência de convivência marital.

VII - Comprovada a condição de companheiro do *de cujus*, a dependência econômica é presumida.

VIII - Não há motivo para adotar critério diferenciado do que o estatuído pelo art. 16 da Lei n. 8.213/91 em razão de se tratar de união estável entre pessoas do mesmo sexo, sob pena de inaceitável discriminação motivada pela orientação sexual da parte.

IX - Por ocasião do óbito do *de cujus* estava vigente a Instrução Normativa INSS/DC N° 25, de 07 de junho de 2000, criada por força de decisão judicial, estabelecendo procedimentos a serem adotados para a concessão de benefícios previdenciários ao companheiro ou companheira homossexual, reportando-se à IN INSS/DC n° 20, de 18.05.2000, que não determinava diferenças com relação à situação de união estável entre pessoas de sexo diverso.

X - Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

XI - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ, a Súmula n° 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento n° 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

XII - Quanto aos juros de mora, no julgamento da questão de ordem suscitada no RE n° 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

XIII - Não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão final sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.

XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês, devidos até a data em que foi consolidado o débito.

XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei n° 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei n° 9.494/97.

XVI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ), de acordo com o entendimento desta Colenda Turma.

XVII - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

XVIII - Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a concessão da tutela antecipada.

XIX - Reexame necessário parcialmente provido. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL N° 0057902-69.1997.4.03.6183/SP

2007.03.99.042384-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO
No. ORIG. : 97.00.57902-6 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INSCRIÇÃO DO MENOR SOB GUARDA JUDICIAL COMO DEPENDENTE DE SEGURADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. JULGAMENTO MANTIDO.

I - Lei nº 11.418/2006 alterou a sistemática dos recursos dirigidos às Cortes Superiores, introduzindo, quanto ao Recurso Extraordinário, pressuposto atinente à repercussão geral da matéria e a disciplina para julgamento de recursos repetitivos. Possibilidade de retratação da Turma Julgadora.

II - Questão cinge-se à impossibilidade de afastamento de lei ou ato normativo, sem observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF), ainda que não tenha havido expressa declaração de inconstitucionalidade.

III - Julgado interpretou extensivamente a Lei nº 9.528/97, à luz das disposições constitucionais, declarando o real alcance, sem afastar a aplicação da norma estatuída no art. 16, §2º, da Lei nº 8.213/91.

IV - Não houve declaração expressa de inconstitucionalidade, nem o afastamento, ainda que parcial, da lei questionada. Não há que se falar em violação à cláusula de reserva de plenário.

V - Acórdão vencedor mantido (art. 543-B, §4º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, com fulcro no art. 543-B §4º do CPC, manter o acórdão proferido, nos termos do relatório e voto da Relatora, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou o Desembargador Federal Paulo Fontes, em voto-vista, vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, que não o mantinha, votando por sua retratação.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009959-16.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009959-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO MIRANDA DA ROCHA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099591620084036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposeição, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.
- III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- VII - Desaposeição não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposeição e não integra o pedido inicial.
- IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011346-51.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011346-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : CRISTINA RODRIGUES BRAGA NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113465120084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

- I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.
- II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIII - Apelo da parte autora desprovido.
- XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HERCULES SIQUEIRA ABREU
ADVOGADO : BOAVENTURA MAXIMO SILVA DA PAZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006970-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MANOEL BATISTA RIBEIRO FILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011458-89.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : TEREZA MARIA DIAS
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000918-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOAO HENRIQUE DE FREITAS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado

à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004236-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004236-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CARLOS ALBERTO ANDRADE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº

8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004250-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004250-0/SP

| | |
|----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RICARDO QUANTIM DE MORAES |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : HELENA MARTINS CREMANESI |
| ADVOGADO | : GUILHERME DE CARVALHO |
| | : LUANA DA PAZ BRITO SILVA |

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ODIR PINTO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088005820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010646-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106461320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-42.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003053-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : GILBERTO RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030534220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do

mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006485-69.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : FRANCISCO DAS CHAGAS DOS SANTOS
ADVOGADO : IRACEMA FERNANDES DE OLIVEIRA GIGLIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064856920104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei

nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007356-51.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007356-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : FRANCISCO CASIMIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00073565120104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

XVI - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009677-59.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009677-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOANA NELI FIRAGI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00096775920104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a

aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposeção e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

XVI - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000556-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000556-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : OTTAVIO ROCCO MORINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00005560920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

XVI - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e cassar a tutela antecipada e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015282-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015282-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ZILDA DO NASCIMENTO SILVA
ADVOGADO : MARCIO JOSE BORDENALLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/134
No. ORIG. : 06.00.00104-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 34 PARÁGRAFO ÚNICO DO ESTATUTO DO IDOSO. INAPLICABILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

III - Demanda ajuizada em 29.09.2006, o(a) autor(a) com 54 anos (data de nascimento: 21.12.1951).

IV - Laudo médico pericial, de 18.04.2008, indica que autora é portadora de epilepsia e oligofrenia de grau leve. Conclui que está total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

V - Estudo social, datado de 28.11.2008, informa que a autora reside com o marido (núcleo familiar de 2 pessoas), em imóvel próprio. A renda familiar, de 1 salário-mínimo, advém da aposentadoria que o cônjuge auferiu.

VI - Ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Revendo posicionamento anteriormente adotado para apuração da renda *per capita*, verifico que o(a) requerente, hoje com 59 anos, não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial. Verifico que o núcleo familiar é composto por duas pessoas, que residem em imóvel próprio, com renda de 1 salário-mínimo.

VIII - Não há que se falar na aplicação do artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, vez que tal dispositivo legal apenas é invocado quando, para apuração da renda *per capita*, desconsidera-se o salário-mínimo oriundo do LOAS auferido pelo idoso.

IX - O esposo da parte autora, auferiu aposentadoria, não se tratando, portanto, de benefício assistencial, o que desautoriza seu desconto para fins de cálculo da renda familiar.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação do INSS, fixando o termo inicial do benefício na data do 65º aniversário do marido da autora e modificando os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e conhecer do recurso adesivo.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036431-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036431-4/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| APELANTE | : IRENE DA SILVA CHAGAS |
| ADVOGADO | : EDSON RICARDO PONTES |
| | : CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 09.00.00075-8 1 Vt FARTURA/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

III - Proposta a demanda em 16.06.2009, o(a) autor(a) com 55 anos (data de nascimento: 03.04.1954).

IV - Laudo médico pericial, de 20.09.2010, informa que a autora apresenta alterações na semiologia pulmonar devido a quadro de asma crônica (DPOC). Conclui que a incapacidade para o labor é total e temporária.

V - Estudo social, datado de 01.03.2010, indica que a requerente reside com o cônjuge e um filho (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de R\$ 300,00 (0,58 salários-mínimos), advém da atividade de trabalhador rural diarista e de vendedor de ferro velho exercida pelo cônjuge. Destaca que o filho

está desempregado, mas que quando exerce atividade informal não contribui com as despesas da casa.

VI - Na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o(a) autor(a) está entre o rol dos beneficiários.

VII - O exame do conjunto probatório mostra que o(a) requerente, hoje com 57 anos, não logrou comprovar a incapacidade laborativa, considerando, que como bem salientou o juiz "a quo", sua moléstia apenas a impedia de exercer atividade que lhe garanta subsistência naquele momento, podendo futuramente exercer atividade laborativa que lhe provenha o sustento.

VIII - Grupo familiar da requerente é composto também por um filho, maior de idade, e inexistente nos autos notícia de que ele enfrente problemas que impeçam sua inserção no mercado de trabalho.

IX - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal da parte autora, nos termos do relatório e voto da Relatora, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votou a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, vencido o Desembargador Federal Paulo Fontes, que, em voto-vista, dava-lhe provimento, para dar provimento à apelação da parte autora e determinar a concessão do benefício assistencial a partir do requerimento administrativo, fixando os consectários conforme estabelecido por esta 8ª Turma.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-90.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002569-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025699020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

2011.61.09.003914-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO FURLANETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
No. ORIG. : 00039147320114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo do INSS provido.

XIV - Sentença reformada.

XV - Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005197-31.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOAO SOARES DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051973120114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001977-95.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001977-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARGEMIRO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019779520114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado

à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-83.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007874-7/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| APELANTE | : MARIA REGINA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : CAUE GUTIERRES SGAMBATI |
| APELADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : ADRIANA MECELIS |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00078748320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*.

RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O requerente pede, ainda, indenização por dano moral, ante a recusa administrativa da desaposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Requerente não faz jus à indenização por dano moral.

XV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002406-64.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002406-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAISY LILI MARIA KEHL LOWENSTEIN
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00024066420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário, ao apelo do INSS e cassar a tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003565-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003565-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035654220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente,

atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Não conheço do apelo de fls. 124/138 visto que interposto em duplicidade.

XIV - Reexame necessário provido.

XV - Apelo do INSS provido.

XVI - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e cassar a tutela antecipada e não conhecer do apelo de fls. 124/138, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004193-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004193-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : SUAD JULIO ZAITUNE CURTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041933120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem

amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

XVI - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004922-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004922-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO ANDRADE DE ARAUJO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEILAH CORREIA VILLELA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049225720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006680-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CLARICE GONCALVES
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066807120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007989-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007989-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : REGINALDO VELOSO DE MENEZES
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079893020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O(A) autor(a) formula, ainda, pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento

da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009860-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009860-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : BENEDITA APARECIDA SABINO
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098609520114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o

pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009879-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009879-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE LUIZ AMARAL
ADVOGADO : RODRIGO RABELLO BASTOS PARAGUASSU e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098790420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da

Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010302-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010302-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : CELIO CESARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103026120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA ESPECIAL PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria especial por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O(A) autor(a) formula, ainda, pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a

aposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

IV - Renda mensal do benefício correspondia, na redação original da Lei nº 8.213/91, a "85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício". Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, passou a corresponder a 100% (cem por cento) sobre o salário-de-benefício.

V - Aposentadoria especial é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010499-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010499-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : JOSE CARLOS CLEMENTE
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104991620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O(A) autor(a) formula, ainda, pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação. O requerente pede, ainda, indenização por dano moral, ante a recusa administrativa da desaposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XV - Requerente não faz jus à indenização por dano moral.

XVI - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

2011.61.83.011425-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LAZARO CIRINO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00114259420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O(A) autor(a) formula, ainda, pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da

Lei nº 8.112/90.

XIII - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XIV - Reexame necessário provido.

XV - Apelo do INSS provido.

XVI - Sentença reformada.

XVI - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011438-93.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011438-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SERGIO DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : ELIZABETH APARECIDA DE FREITAS MOTTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114389320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O(A) autor(a) formula, ainda, pedido subsidiário de devolução, pelo INSS, das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem

amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - A parte autora não faz jus à devolução das contribuições previdenciárias, vertidas após a aposentadoria.

XV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011475-23.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011475-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ROBERTO GOUVEIA SARAIVA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114752320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA PRIMA FACIE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

- II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.
- III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.
- IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).
- V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.
- VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.
- VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012537-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HILDEBRANDO MANGUSSI
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125379820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012829-83.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012829-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : WALTER CESTARI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : NELSON COLPO FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128298320114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012903-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : TANIA MARIA DE SOUZA ALMEIDA
ADVOGADO : DOUGLAS SFORSIN CALVO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129034020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013205-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013205-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO MAURO GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132056920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o

benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013235-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013235-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : AGOSTINHO LOURENCO PEREIRA NETO
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132350720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem

amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013547-80.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013547-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LUIZ ARAKAKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00135478020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de

demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000325-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000325-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LEILA MARIA CHAVES
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00015342120094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 24/08/2012 3280/3347

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA.

I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

II - Os documentos juntados indicam que a agravada, nascida em 16/07/1960, é portadora de hipertensão arterial e complicações renais e visuais em razão de diabetes.

III - Não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.

IV - O estudo social informa que a recorrida reside em casa própria, com o companheiro, uma filha, nascida em 09/12/1985, estudante do 2º ano em Gestão Empresarial na FATEC e um filho, nascido em 04/10/1988, militar da Escola de Especialistas da Aeronáutica. A renda familiar gira em torno de R\$ 1.319,37, sendo R\$ 350,00 provenientes de bicos realizados pelo companheiro e R\$ 969,37 recebidos pelo filho militar.

V - Não restou demonstrado com clareza sua situação de miserabilidade, requisito essencial à concessão do amparo.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002048-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002048-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : ANA LUCIA NEUZA MOREIRA CINTRA
ADVOGADO : MARCIA SILVA RODRIGUES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00051-0 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Nos termos dos atestados médicos apresentados e do laudo pericial produzido em juízo, a presença de elementos que demonstram que a recorrente, empregada doméstica, nascida em 29/04/1955, é portadora de impotência funcional do membro superior direito e mão direita devido a tendinopatia do manguito rotador em ombro direito, síndrome do túnel do carpo em punho direito com dor, parestesia e regidez, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar.

II - A agravante esteve em gozo de auxílio-doença no período de 24/11/2010 a 30/04/2011.

III - O laudo pericial produzido em juízo, em 19/09/2011, indica que sua incapacidade laboral, iniciada em janeiro de 2011, continuou a existir, demonstrando, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada.

IV - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

V - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002099-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002099-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : GLEYCE OLIVEIRA LARA incapaz e outros
: GLEDSON OLIVEIRA LARA incapaz
ADVOGADO : ILIAS NANTES e outro
REPRESENTANTE : GILVANES LIMA DE OLIVEIRA LARA
AGRAVANTE : GILVANES LIMA DE OLIVEIRA LARA
ADVOGADO : ILIAS NANTES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00223086520114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Consta dos autos elementos que indicam a condição de dependentes da esposa e dos filhos menores, agravantes, para com o *de cujus*, é requisito da pensão por morte que o pretense instituidor da pensão, ao tempo de seu óbito, detenha a qualidade de segurado, ou tenha preenchido os requisitos legais para obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento (inteligência dos arts. 74 e 102 da Lei 8.213/91).

II - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a ausência de qualidade de segurado do *de cujus*, considerando que o documento do CNIS demonstra o recolhimento de contribuições ao INSS, na qualidade de segurado empregado, nos períodos de 10/04/1989 a 31/01/1990 e de 01/10/1990 a 12/1993, tendo o óbito ocorrido em 22/03/2011, aos 42 anos de idade.

III - A afirmação dos autores de que o falecido era segurado obrigatório da Previdência Social, vez que laborou com vínculo empregatício junto à empresa Fundação Constantino Fonseca, conforme demonstram os recibos de pagamento, apresentados demanda instrução probatória incabível nesta sede.

IV - Não se vislumbra a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado pela parte autora a justificar a concessão da medida de urgência.

V - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007287-72.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007287-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EDELVINO GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE ROSSI MARTINIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00007424120114036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O autor completou 60 anos em 29/09/1949.

II - A demonstração do cumprimento do período de carência legalmente exigido demanda instrução probatória. Não se vislumbra a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - O início de prova material carreado aos autos precisa ser corroborado pela prova testemunhal resta demonstrada a condição de rurícola do recorrido pelo período alegado.

IV - As afirmações produzidas pelo autor, ora agravado, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

V - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007515-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007515-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DONIZETI APARECIDO ALVES
ADVOGADO : MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 00501531020128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - Os atestados médicos juntados indicam que o agravado, nascido em 09/06/1973, é portador de sequelas de fratura de colo do fêmur direito, sofrendo encurtamento do membro inferior em 1,9 centímetros, com necessidade de nova cirurgia para a colação de prótese de quadril.

II - A sua qualidade de segurado, não evidenciada nos autos, demanda instrução probatória incabível nesta sede.

III - Seu último registro em CTPS deu-se no período de 16/12/2005 a 17/03/2006, tendo ingressado com a ação em 16/01/2012, não restando demonstrado, até o momento, que sua incapacidade laborativa sobreveio quando ainda mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

IV - Não se vislumbra a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008339-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008339-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRÍCIA TUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ADAUTO NOGUEIRA
ADVOGADO : JOSE ORANDIR NOGUEIRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPORANGA SP
No. ORIG. : 12.00.00006-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido recebeu auxílio-doença, nos períodos de 24/08/2009 a 30/08/2010 e de 07/10/2010 a 01/02/2011, sendo que pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício que recebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - O agravado, jornalista, nascido em 31/12/1954, afirma ser portador de discopatia abaulada e degenerativa, que causa fortes dores na coluna, braços e pernas, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

III - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, por diversas vezes, diante do não comparecimento do ora agravado na realização do exame pericial, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

IV - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

V - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VI - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VII - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008506-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008506-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARMELINDO PASCHOAL BUENO
ADVOGADO : SORAIA ALBERTINA RAMOS SILVA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 07003265120128260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O recorrido, chapeiro, nascido em 21/11/1955, é portador de fibrilação atrial crônica, taquicardia paroxística (CID 10 I47), hipertensão arterial crônica, diabete mellitus e obesidade, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar, nos termos dos atestados médicos.

II - A qualidade de segurado está indicada, vez que o agravado esteve em gozo de auxílio-doença no período de 12/07/2002 a 10/03/2008, com contribuições ao RGPS realizadas no período de 10/2008 a 05/2009 e de 10/2009 a 10/2011, tendo ingressado com a ação em fevereiro/2012.

III - A tutela antecipada é para determinar a implantação do benefício a partir da decisão judicial de primeira instância que concedeu a tutela antecipada e não seu restabelecimento desde a suspensão em 2008.

IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravado.

VIII - Recurso provido em parte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010141-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : IVANILDO BRAZ DE SANTANA
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00000144820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante alega que desenvolveu atividades laborativas junto à empresa Têxtil Brasil S/A, nos períodos de 07/10/1986 a 31/08/1997, de 01/09/1997 a 17/11/2003 e de 18/11/2003 a 14/10/2011, exposto ao agente nocivo ruído.

II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de *fumus boni iuris* a ensejar a liminar requerida.

III - As afirmações produzidas pelo impetrante poderão vir a ser confirmadas posteriormente.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010227-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010227-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : VERA LUCIA COVESSI
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00090694220064036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - A recorrente, aposentada por tempo de serviço/contribuição pelo Regime Geral da Previdência Social, desde 21/03/1995, impetrou *habeas data*, com intuito de obter certidão do INSS, informando os períodos laborados e as contribuições vertidas para o RGPS, para fins de somar ao tempo de serviço prestado como professora na esfera pública estadual e obter aposentadoria pelo Regime de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP.

II - Na ação subjacente ao presente instrumento foi concedido o *habeas data* para a obtenção da certidão do tempo de contribuição, em favor da impetrante.

III - A certidão foi expedida, constando os períodos de 03/05/1971 a 04/04/1997, junto à 3M do Brasil; de 01/04/1977 a 31/01/1978, junto ao Colégio Comercial D Pedro II; de 01/03/1978 a 30/06/1984, junto à Escola Técnica Comércio Sta Bárbara e de 30/04/1967 a 01/05/1968, junto à Newton Franco Silvério de Tole, com a ressalva de que os períodos até a data de 21/03/1995 foram utilizados para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

IV - A informação da Autarquia Previdenciária na certidão expedida tem sua razão de ser, vez que, como bem ressaltou o Magistrado *a quo*, na decisão agravada, a teor do disposto no art. 96, inc. III, da Lei de Benefícios, o tempo de serviço utilizado para a concessão de aposentadoria por um sistema previdenciário não será contado por outro, sendo vedada, neste caso, a contagem recíproca.

V - O segurado exerce mais de uma atividade laborativa, durante o mesmo período, para empregadores diversos, mas contribuindo para um mesmo regime de previdência, o tempo de serviço é único, havendo reflexos tão-somente na apuração do salário de benefício, consoante prevê de modo expresso o art. 32 da Lei n.º 8.213/91.

VI - Os períodos constantes da certidão foram computados para fins da aposentadoria por tempo de contribuição da impetrante até a data de sua concessão, como consta do resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço.

VII - Especificamente sobre o período laborado na empresa 3M do Brasil Ltda., a própria impetrante reconheceu, na petição encaminhada ao Juízo de Primeiro Grau, a fls. 421/422, a utilização do período.

VIII - A expedição da certidão pela Autarquia Federal cumpriu integralmente a sentença, não havendo reparos a

serem realizados.
IX - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014561-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014561-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE : MARIA SENHORA
ADVOGADO : PAULO FERNANDO BIANCHI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00111-8 4 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrola a companheira como dependente do segurado, a existência da convivência marital havida entre eles, no caso dos autos, requer dilação probatória.

II - Não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

III - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

IV - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016652-29.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ZEFERINO ARMELIN
ADVOGADO : SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00327-8 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016688-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016688-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA LUCIA DIBBERN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00177-9 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Do agravo, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, não se conhece, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e

reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Agravo retido não conhecido.

XV - Reexame necessário provido.

XVI - Apelo do INSS provido.

XVII - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016865-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016865-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCESCO BATTAGLIESE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00255-4 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Reexame necessário provido.

XIV - Apelo do INSS provido.

XV - Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016928-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016928-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : SEBASTIAO MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição de aposentadoria por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo do INSS provido.

XIV - Sentença reformada.

XV - Prejudicado o recurso da parte autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo do INSS e julgar prejudicado o recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : MADALENA BONELLI GUIDETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00051-6 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017941-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017941-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ZUALDO VECHIN
ADVOGADO : SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00018-6 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente,

atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIII - Apelo da parte autora desprovido.

XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022803-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANA INACIO FRANCISCO
ADVOGADO : JOSE BIASOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00049-1 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

III - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

IV - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

V - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

- VI - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.
- VII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.
- VIII - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.
- IX - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.
- X - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.
- XI - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.
- XII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.
- XIII - Apelo da parte autora desprovido.
- XIV - Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-70.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000096-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : DEMOSTENES LEONCIO DA SILVA
ADVOGADO : SIDNEI SIQUEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000967020124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de

aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001198-30.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001198-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : LUIZ MARIANO BORBA NETO
ADVOGADO : MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011983020124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-35.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000667-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

APELANTE : INACIO TOME DA SILVA
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006673520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO BELPIEDE
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024462520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos. O requerente pede, ainda, indenização por dano moral, ante a recusa administrativa da desaposentação.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97). Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Requerente não faz jus à indenização por dano moral.

XV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ANTONIO JOAQUIM LEAL
ADVOGADO : RONALD FAZIA DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001432520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA *PRIMA FACIE*. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA SUA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS VANTAJOSA. CÔMPUTO DE LABOR POSTERIOR À APOSENTAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Pedido de desaposentação, consistente na substituição da aposentadoria percebida pelo(a) autor(a) por outra mais vantajosa, com o cômputo de período laboral posterior ao afastamento, sem restituição dos proventos percebidos.

II - Julgamento de improcedência *prima facie* (art. 285-A do CPC). Admissibilidade em face da enxurrada de demandas com idêntico pleito, ainda que tormentoso o tema.

III - Aposentadoria é benefício previdenciário previsto no artigo 18, inciso I, letra "c", na redação original da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 52 do mesmo diploma. Possibilidade de aposentação com proventos proporcionais, nos termos do art. 53 da Lei nº 8.213/91.

IV - Com as alterações da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, benefício passa a ser disciplinado como aposentadoria por tempo de contribuição (art. 201, §7º, inciso I, da Constituição Federal). Regras de transição mantêm a possibilidade de aposentadoria proporcional, observados o requisito etário e o período adicional de contribuição (denominado pedágio).

V - Aposentadoria por tempo de serviço é irreversível e irrenunciável, conforme artigo 181-B do Regulamento da Previdência Social, incluído pelo Decreto nº 3.265/99. Afastada possibilidade de substituição do benefício, sem amparo normativo.

VI - Regulamento da Previdência não veda a renúncia à aposentadoria de forma absoluta. Dispositivo interpretado à luz do princípio da dignidade humana. Garantia do mínimo existencial ao segurado. Aposentadoria é direito disponível, dado seu caráter patrimonial, e pode ser renunciada pelo titular. Ato (ou seus efeitos) é retirado do mundo jurídico, sem onerar a Administração.

VII - Desaposentação não constitui renúncia a benefício previdenciário. Segurado não pretende recusar a aposentadoria, com a desoneração do ente autárquico, mas sim, substituir o seu benefício por outro mais vantajoso.

VIII - Restituição dos proventos à Autarquia é insuficiente para deferimento da desaposentação e não integra o pedido inicial.

IX - Substituição das aposentadorias denota prejuízo aos segurados que continuaram a laborar, para auferir o benefício mais vantajoso.

X - Não prosperam os argumentos da necessária proteção do hipossuficiente e incidência do princípio *in dubio pro misero*. Aposentadoria concedida não é lesiva ao beneficiário.

XI - Inobservância da disciplina legal de cálculo do benefício. Lei não prevê futuras revisões do coeficiente, atreladas à atividade posterior à aposentadoria.

XII - Contribuições previdenciárias pelo aposentado decorrem da natureza do regime, caracterizado pela repartição simples. Labor posterior à aposentadoria é considerado, apenas, para concessão de salário-família e reabilitação profissional, nos termos do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 (redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Aposentado não faz jus ao abono de permanência, extinto pelas Leis nºs 8.213/91 e 8.870/94. Desconhecimento da lei é inescusável.

XIII - Ausência de similitude com a reversão de servidores públicos aposentados. Afastada aplicação analógica da Lei nº 8.112/90.

XIV - Apelo da parte autora improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 7256/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000684-27.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000684-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : TEREZA DONATO MACENA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006842720104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC.. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

- Agravo regimental interposto às fls. 170-205 não conhecido, ante o princípio da incorribilidade.
- Recurso de fls. 138-167 interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, *in casu*, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé.
- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.
- Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios.
- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles

adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Recurso de fls. 170-205 não conhecido. Agravo legal de fls. 138-167 não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do recurso de fls. 170-205 e negar provimento ao agravo legal de fls. 138-167**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014027-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014027-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : GERALDO ADILSON DOS SANTOS
ADVOGADO : MAURA FELICIANO DE ARAUJO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140279220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

- Para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. Neste tema, a jurisprudência do E. STJ decidiu que: "*É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que, mesmo para fins de prequestionamento, os embargos declaratórios só são cabíveis quando houver omissão, obscuridade ou contradição na decisão aclarada. - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma).*

- Embargos declaratórios de fls. 129-130 não conhecidos. Embargos declaratórios de fls. 131-132 improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conheço dos embargos de declaração de fls. 131-132 e nego provimento aos embargos declaratórios opostos às fls. 129-130**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 919/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018463-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018463-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JAILSON RODRIGUES DE ARAGAO
ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00184635220104036100 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos,

Trata-se de embargos de declaração interpostos pelo INSS em face da decisão monocrática proferida por este magistrado relator, que deu provimento à apelação do impetrante, para propiciar a liberação do seguro-desemprego em caso de sentença arbitral.

Alega o embargante que há omissão no julgado porque o INSS é parte ilegítima a figurar na presente lide, já que o benefício em tese, conquanto de natureza previdenciária, é concedido pelo Ministério do Trabalho, por meio da Caixa Econômica Federal.

É o relatório.

Conheço dos Embargos de Declaração, em virtude da sua tempestividade.

E lhe dou provimento, pelas razões que passo a expor.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc".

No caso em foco, forçoso é reconhecer a procedência dos embargos uma vez omitida a resolução sobre a questão da ilegitimidade passiva do INSS.

Tratando-se de benefício concedido pela União, por meio da CEF, não cabe à autarquia previdenciária figurar no polo passivo.

Nesse diapasão:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. FUNDO DE ASSISTÊNCIA AO DESEMPREGADO. LEI COMPLEMENTAR 123/2006. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LEI Nº 7.998/90. UNIÃO FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. ART. 165, XVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967. LEI Nº 4.923/65. DECRETO Nº 58.155/66. SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. EXIGIBILIDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. RECURSO IMPROVIDO. 1- O seguro-desemprego, integrante da seguridade social, por disposição expressa do art. 201, III, da Constituição Federal de 1988, é garantido pelo art. 7º da mesma Lei Maior e tem por finalidade prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente. 2- A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, excetuou o benefício em questão do Regime Geral da Previdência Social, do qual o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é gestor. 3- A administração dos recursos atinentes ao Seguro-Desemprego cabe ao Ministério do Trabalho, devendo in casu a União Federal responder no pólo passivo da lide. 4- À época dos fatos narrados na inicial, o seguro-desemprego encontrava amparo precipuamente no art. 165, XVI, da Constituição de 1967, na Lei nº 4.923/65 e no Decreto nº 58.155/66, os quais o disciplinavam, tanto acerca de sua concessão quanto em relação

à sua fonte de custeio. 5- Para a concessão do benefício, a legislação então vigente exigia comprovação de prova de vínculo empregatício por mais de 120 (cento e vinte dias); prova de dispensa sem justa causa e registro de desempregado junto à Delegacia Regional do Trabalho. 6- Não trouxe o autor nenhum documento que comprovasse ter levado a efeito perante a DRT o procedimento relativo à sua condição de desemprego e também não apresentou qualquer justificativa de impossibilidade de fazê-lo. 7- A jurisprudência desta Corte vem relativizando a exigência legal de registro do desemprego junto ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, considerando suficiente qualquer prova idônea do desemprego. Todavia, essa relativização é afastada quando se trata de pedido específico de seguro-desemprego, para o qual é da condição de desempregado que decorre o próprio direito pleiteado. 8- De ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, em relação ao INSS. Apelação improvida (C 06340129819834036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 43923 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2009 PÁGINA: 604 ..FONTE_REPUBLICACAO, Data da Decisão 06/04/2009 Data da Publicação 29/04/2009).

REVIDENCIÁRIO - SEGURO-DESEMPREGO - DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA - ILEGITIMIDADE - JUSTIÇA GRATUITA. 1- Não é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda. 2- Houve implicitamente a tramitação do processo sob a égide da gratuidade da justiça. 3- Apelo parcialmente provido (AC 94030399147 AC - APELAÇÃO CIVEL - 178009 Relator(a) JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJU DATA:12/12/2000 PÁGINA: 441 Data da Decisão 29/08/2000 Data da Publicação 12/12/2000).

SEGURO-DESEMPREGO - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART.267, VI, DO CPC) - PRELIMINAR REJEITADA - LEI 7998/90 - APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - NÃO PROSPERA A ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA, ATÉ PORQUE FOI ACOLHIDA A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DE PARTE, PASSIVA, ARGUIDA PELO INSS, NÃO SE PODENDO COGITAR DE QUALQUER NULIDADE EM PREJUÍZO DO AUTOR. 2 - O ART.23 DA LEI N.7998/90 DESTINA AO MINISTÉRIO DO TRABALHO A FISCALIZAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO PROGRAMA DE SEGURO-DESEMPREGO E DO ABONO SALARIAL. 3 - A DENÚNCIAÇÃO À LIDE DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, SUSCITADA PELO INSS, NÃO PODE SER ATENDIDA, VEZ QUE INEXISTENTES OS REQUISITOS EXIGIDOS PELO CPC PARA PERMITIR A INTERVENÇÃO DE TERCEIROS NO FEITO. 4 - ADEMAIS, A AÇÃO ERA DE SER ENDEREÇADA EM FACE DA UNIÃO FEDERAL, PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO, QUE REPRESENTA O MINISTÉRIO DO TRABALHO, EM JUÍZO. 5 - HÁ ELEMENTOS NOS AUTOS A DEMONSTRAR O ESTADO DE NECESSIDADE DO AUTOR, RAZÃO POR QUE É-LHE CONCEDIDO O BENEPLÁCITO DA JUSTIÇA GRATUITA, PREVISTA NO ART.5, LXXIV, DA CF. 6 - PRELIMINAR REJEITADA. APELO PARCIALMENTE PROVIDO (AC 00574835219944039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 191158 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:23/03/1999 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 09/11/1998 Data da Publicação 23/03/1999).

PROCESSO CIVIL, CERCEAMENTO DE DEFESA, LEGITIMIDADE PASSIVA, SEGURO-DESEMPREGO, LEI N.7998/90. 1 - A DENÚNCIAÇÃO A LIDE LEVADA A CABO PELO REU SOMENTE SERIA ALVO DE APRECIÇÃO CASO REJEITADA A SUA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE. ACOLHIDA ESTA, NÃO HA QUE SE FALAR EM CERCEAMENTO DE DEFESA, ESPECIALMENTE SE A ALEGAÇÃO PARTE DO AUTOR. 2 - O PROGRAMA DO SEGURO-DESEMPREGO NÃO INTEGRA O REGIME GERAL DA PREVIDENCIA SOCIAL (ART.9, PAR.1, DA LEI N.8213/91), ESTANDO A SUA CONSECUÇÃO A CARGO DO MINISTERIO DO TRABALHO. 3 - ILEGITIMIDADE DO INSS PARA RESPONDER A AÇÃO ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE TAL BENEFICIO. 4 - HONORARIOS ADVOCATICIOS DEVIDOS PELO APELANTE, UMA VEZ QUE NÃO SE TRATA DE CASO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA, POIS NÃO FOI ATENDIDO AO DISPOSTO NO ART.4 DA LEI N.1060/50, E NEM DE APLICAÇÃO DO ART.128 DA LEI N.8213/91, QUE ABRANGE APENAS AS AÇÕES QUE VERSEM SOBRE OS BENEFICIOS NELA PREVISTOS. 5 - APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO (AC 00354341719944039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 174860 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL SYLVIA STEINER Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJ DATA:20/03/1996.FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 27/02/1996 Data da Publicação 20/03/1996).

Inexiste prejuízo a despeito da ausência da União no processo, uma vez que a autoridade impetrada - Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo - defendeu os interesses do polo passivo, agindo pelo próprio Ministério do Trabalho (f. 48 e seguintes).

Diante do exposto, **CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E LHES DOU PROVIMENTO**, para reconhecer a ilegitimidade passiva do INSS, extinguindo-lhe o processo sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, VI, do CPC.

Assim, encaminhe-se à UFOR para retificação da autuação, de modo a substituir no campo "Apelado" o INSS pelo Impetrado (Superintendente Regional do Trabalho e Emprego no Estado de São Paulo) e, após,

intime-se este último da decisão de folhas 93/95vº.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2012.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18184/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023237-54.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.023237-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO VIEIRA MUNIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDICEU POSENATO e outros
: ORLANDO VASSELLUCCI
: ETICA DOLOR CARDOZO LUIZ
: MATHILDE LUZIA DADALTO MARANGO
: JOAO LUIZ FILHO
: AMELIA DE MORAES MACHADO
: EDSON NOGUEIRA SALATTI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 91.00.00009-0 3 Vr JAU/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento dos autores JOÃO LUIZ FILHO, ÉTICA DOLOR CARDOSO LUIZ, AMÉLIA DE MORAES MACHADO (fls. 177) e EDSON NOGUEIRA SALATTI (fls. 205/206) intime-se o seu advogado para que regularize o polo ativo da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "*ad judicium*", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de extinção do feito em relação aos eventuais herdeiros não habilitados, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Int. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0304154-64.1998.4.03.6102/SP

1999.03.99.056183-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARINDO DAMAZIO ZUCCOLOTTO
ADVOGADO : RENATA ELISABETE MORETTI MARÇAL e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.04154-1 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento da parte autora (fls. 29), intime-se o seu advogado para que regularize o polo ativo da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "*ad judicium*", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Int. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0099851-03.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.099851-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA BRIGUENTE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00093-2 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

Fls. 56/65: trata-se de pedido de habilitação de MARIA APARECIDA BRIGUENTE DO NASCIMENTO, tendo em vista o falecimento do autor, ANTONIO CARLOS DO NASCIMENTO, conforme certidão de óbito de fls. 62. A habilitação deve observar o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

"Art.112.O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

No caso concreto, não há filhos, razão pela qual deve figurar no polo ativo somente a viúva, MARIA APARECIDA BRIGUENTE DO NASCIMENTO, dependente previdenciário do falecido autor.

Posto isto, proceda-se às alterações necessárias, a fim de que passe a constar no polo ativo MARIA APARECIDA

BRIGUENTE DO NASCIMENTO, em atenção ao disposto no art. 294, I, do Regimento Interno desta Corte.
À UFOR para regularização.
Intimem-se as partes.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0317225-70.1997.4.03.6102/SP

1999.03.99.110071-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO IVO THEO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 97.03.17225-3 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 140: defiro o pedido de dilação de prazo por 30 (trinta) dias.
Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003483-95.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003483-1/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : DORVINA FERREIRA DE OLIVEIRA e outros.
ADVOGADO : RENATO FARIAS DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVA DE ARAUJO MANNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Decorrido o prazo assinalado, conforme certidão de folhas 595, sem a necessária regularização processual em relação aos coautores falecidos: ROSA DE CASTRO MENDES e SEBASTIÃO RODRIGUES DA SILVA, a denotar falta de interesse no prosseguimento da contenda, julgo-lhes extinta a relação processual, sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo, retornem os autos conclusos para oportuno julgamento em relação aos coautores remanescentes.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007353-47.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.007353-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISABEL DE FREITAS NAVARRO (= ou > de 60 anos) e outros
: IZAURA VIEIRA BOTELHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : ODAIR PRETO DE GODOI (desistente)
: JOSE APARECIDO DE GODOI (desistente)
: OSMAEL DE OLIVEIRA GODOI (desistente)
: MARIO OLIVEIRA DE GODOI (desistente)
: OSMAR DE OLIVEIRA GODOI (desistente)
: MARIA APARECIDA DE GODOI FORNARO (desistente)
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
SUCEDIDO : MATILDE DE OLIVEIRA GODOI
No. ORIG. : 00073534720014036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027198-95.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.027198-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARIDA BATISTA NETA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IOLANDA FERNANDES ROGGERI
ADVOGADO : EDMAR PERUSSO
 : JAMAL MUSTAFA YUSUF
No. ORIG. : 93.00.00039-9 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Fls. 44: defiro o pedido de dilação de prazo por 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011025-72.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011025-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA D AMATO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSELITA MENDES BELAO
ADVOGADO : HELIO RODRIGUES DE SOUZA

DESPACHO

Fls. 267/273: trata-se de pedido de habilitação de ROSELITA MENDES BELÃO, tendo em vista o falecimento do autor, OSWALDO BELÃO, conforme certidão de óbito de fls. 273.

A habilitação deve observar o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

"Art.112.O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

No caso concreto, não há filhos, razão pela qual deve figurar no polo ativo somente a viúva, ROSELITA MENDES BELÃO, dependente previdenciário do falecido autor.

Posto isto, proceda-se às alterações necessárias, a fim de que passe a constar no polo ativo ROSELITA MENDES BELÃO, em atenção ao disposto no art. 294, I, do Regimento Interno desta Corte.

À UFOR para regularização.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 26 de julho de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015512-72.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015512-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
: ENZO SCIANNELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 97.00.00030-4 3 Vr CUBATAO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020609-53.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.020609-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOBEL EZIDIO DA SILVA
ADVOGADO : MAURICIO FREITAS REGO
: JOSE BENEDITO RUAS BALDIN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 00.00.00144-7 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001366-05.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001366-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL GONCALVES PEREIRA
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 117/127: Manifeste-se o INSS. Prazo 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018602-20.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.018602-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICIO HONORIO
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00106-3 2 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Intime-se o advogado do falecido (fls.215) para que regularize a habilitação de eventuais sucessores nestes autos, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependentes previdenciários, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais, certidão de nascimento de eventuais sucessores ou RG, CPF e procuração "ad judicium", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionistas).

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Int. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022904-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022904-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIO COSTA MACHADO
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: EDSON RICARDO PONTES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00078-1 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros de f. 90/91 e 101/190.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-82.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.001363-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLEONICE CORTEZ ROMERA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013638220054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015242-43.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015242-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR SALSA SIMOES SANTOS e outros
ADVOGADO : JOSE FERREIRA DAS NEVES
No. ORIG. : 93.00.00041-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls.73/94: trata-se de pedido de habilitação de NAIR SALSA SIMÕES SANTOS, SEBASTIÃO DOS SANTOS, MARIA APARECIDA SANTOS PEREIRA, ELISABETE DONIZETE SIMÕES SANTOS FIGUEIRA e BERNADETE SIMÕES DOS SANTOS, conforme certidão de óbito de fls. 81.

A habilitação deve observar o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

"Art.112.O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

No caso concreto, não há filho menor, razão pela qual deve figurar no polo ativo a viúva, NAIR SALSA SIMÕES SANTOS, dependente previdenciário do falecido autor.

Além disso, com fundamento no art. 1060, I, do Código de Processo Civil, todos os demais filhos também devem figurar no polo ativo como sucessores do falecido autor, eis que poderá haver valores em atraso a receber.

Posto isto, proceda-se às alterações necessárias, a fim de que passe a contar no polo ativo NAIR SALSA SIMÕES SANTOS, SEBASTIÃO DOS SANTOS, MARIA APARECIDA SANTOS PEREIRA, ELISABETE DONIZETE SIMÕES SANTOS FIGUEIRA e BERNADETE SIMÕES DOS SANTOS, em atenção ao disposto no art. 294, I, do Regimento Interno desta Corte.

À UFOR para regularização.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 02 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022238-57.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022238-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WALDIR MEDEIROS
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00097-5 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027952-95.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.027952-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO SCALON BUCK
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 94.00.00008-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento da parte autora (fls. 43), intime-se o seu advogado para que regularize o polo ativo da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "*ad judicium*", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 20 (vinte) dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Int. Publique-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000044-63.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000044-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARGARIDA BISPO DE JESUS
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
: MARILENE BARBOSA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP

DESPACHO

Fls. 294: Inclua-se, também, na autuação, o nome da advogada Marilene Barbosa Lima, OAB/SP nº 84.005, como patrona da apelada (procuração a fls. 288).

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-66.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000373-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : BENEDITO MARTINS
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003736620064036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 166/170), intinem-se as partes.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045724-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045724-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00102-7 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

A apelante pretende o cancelamento do benefício NB 152.159.115-3, implantado por força de tutela antecipada, em razão de não concordar com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na sua forma proporcional (fls. 181/192).

Ocorre que, ao proferir o acórdão de fls. 175/180, esta Turma cumpriu e esgotou o seu ofício jurisdicional, podendo apenas inovar no processo nas hipóteses previstas no artigo 463 do Código de Processo Civil. Como a presente situação não se enquadra nas hipóteses citadas, não cabe mais, nesta sede, modificação do *decisum*.

Diante do exposto, encaminhem-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência para processamento do Recurso Especial interposto às fls. 206/216.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048081-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048081-5/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI |
| APELANTE | : DORIVAL AQUINO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : FRANCISCO ORLANDO DE LIMA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RENATA CAVAGNINO |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUEIRA CESAR SP |
| No. ORIG. | : 06.00.00031-6 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP |

DESPACHO

Diante do falecimento do(a) autor(a) em 02.07.2010, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias nos termos do art. 265 do CPC, a fim de que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002048-63.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002048-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CRISTHIANO SEEFELDER e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020486320074036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000466-04.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000466-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : TIOKO SHIRAISHI KAWABATA e outros
ADVOGADO : VANILDA GOMES NAKASHIMA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00004660420074036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Julgo habilitados os herdeiros elencados às fls. 591/602, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Retifique-se a autuação a fim de incluir os nomes dos ora habilitados.

Int.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044092-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044092-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA : MARCIA SENA DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : ARMANDO FERNANDES FILHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 05.00.00499-4 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

DESPACHO

Oficie-se ao INSS, desta feita à Agência de São Vicente (com cópia das folhas 08 a 18 e 80) para que, com URGÊNCIA, providencie a cópia do processo administrativo de concessão do benefício de pensão por morte (NB 83722778-0), bem como do respectivo procedimento que ocasionou a suspensão do referido benefício.

PRAZO: 10 (dez) dias.

Intimem-se

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048962-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048962-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAURA UBINHA POSSA
ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI
No. ORIG. : 06.00.00110-9 2 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016570-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016570-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCINE GABRIELA DE SOUSA incapaz e outros
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REPRESENTANTE : JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG. : 06.00.00099-8 1 Vr NUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls. 183, 190, 194, 184/189, 191e 198/202.

O valor do resíduo deve ser pago nos termos do Decreto 6.214/2007:

Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.

Defiro a habilitação das herdeiras da autora falecida, Francine Gabriela de Souza, representada pelo seu genitor José de Souza, Mirian Aparecida de Souza e Aline Cristina de Souza.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 06 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022519-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022519-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIMONE ALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA

REPRESENTANTE : MARIA CELIA DOS SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00051-8 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

A autora, menor à época do ajuizamento da ação, foi representada legalmente por sua mãe que, nos termos do documento de fls. 15, não é alfabetizada.

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que se regularizasse a representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028488-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028488-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERO MARISAN DA CONCEICAO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG. : 07.00.00102-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

1. Fls. 199/200 e parecer do Ministério Público Federal de fls. 202/203: Nomeio curador do apelado o Sr. Noel Clemente dos Reis, conforme disposto no art. 9º, I, do Código de Processo Civil.

2. Expeça-se carta de ordem para o Juízo de origem a fim de que este determine a realização de diligências no sentido de identificar e localizar o Sr. Noel Clemente dos Reis, referido pela assistente social a fls. 200, com o propósito de que seja firmado o necessário compromisso de curador.

3. A carta de ordem deverá ser instruída com os seguintes documentos: inicial de fls. 170/175, decisão de fls. 196/196 verso, petição de fls. 199/200 e parecer de fls. 202/203.

4. Firmado o compromisso mediante a prévia identificação do curador, solicite-se ao Juízo a remessa do respectivo termo, bem como das cópias dos documentos do Sr. Noel Clemente dos Reis.

Int.

Expeça-se o necessário.

São Paulo, 09 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007904-52.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007904-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LETICIA RUSSO DE MELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JUCIENE DE MELLO MACHADO e outro
No. ORIG. : 00079045220094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 134/138), intimem-se as partes.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007938-85.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007938-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ALVES DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MANOEL FRANCISCO DA SILVA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00079388520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Por fim, no tocante à antecipação de tutela, indefiro, por ora, o pedido considerando, outrossim, que a apelação interposta pelo INSS foi recebida em ambos os efeitos (fls. 63), havendo diversas questões a serem dirimidas em grau de recurso.

Aguarde-se oportuno julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003621-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003621-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISABETE MOREIRA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
CODINOME : ELISABETE MOREIRA ESTETER
No. ORIG. : 07.00.00100-9 2 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Esclareça a autora a informação do Plenus (doc.anexo) de que houve concessão de aposentadoria por invalidez com DIB em 04.03.2011, em razão de decisão judicial.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025280-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025280-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ESPEDITO AMARO LEITE
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00196-3 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 66: defiro o pedido de dilação de prazo por 20 (vinte) dias.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031251-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031251-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA CONCEICAO SANTOS DE ANDRADE
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00078-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-92.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000615-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SONIA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006159220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006408-12.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006408-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GENARO DE SOUZA COUTINHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064081220104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-08.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.000310-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEUSA DAMACENO
ADVOGADO : TANIA MARIA ORTIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIANA DE CASTRO E SILVA
ADVOGADO : IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00003100820104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002663-64.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002663-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : KARINA PIRES DE MATOS e outro
No. ORIG. : 00026636420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fl. 141: Dê- se vista ao INSS.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000994-35.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000994-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009943520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006231-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006231-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDIR JONAS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062315020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002415-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSUEL PEREIRA SANTOS
ADVOGADO : CATARINA NETO DE ARAÚJO
No. ORIG. : 09.00.00120-2 1 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Fls.192/205: Manifeste-se o INSS no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015022-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015022-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ISAURA SANTANA CARRILHO DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00047-2 1 Vr JARINU/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045910-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045910-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AURORA NOVO DURAN DO PRADO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO ALVES BERTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 10.00.00004-0 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

[Tab][Tab]Fls. 123: Suspendo o andamento do processo por 120 dias.

São Paulo, 17 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000579-50.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000579-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ADRIANA DIAS incapaz
ADVOGADO : KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA e outro
REPRESENTANTE : ISABEL NOIN DIAS
ADVOGADO : KAREN DIAS LANFRANCA MAIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005795020114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Embora tenha sido intimada por meio de seu advogado, não respondeu ao despacho de fls. 129.

No entanto, compulsando os autos, constata-se que a autora ajuizou esta ação representada por sua mãe (fls. 02 e 07).

Portanto, prossiga-se.

Int. Dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007245-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007245-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ODAIR DE ALMEIDA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00072453520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que a sentença, fls. 22/28, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, III, e 267, I, do CPC.

Nos termos do art. 285-A, § 2º do CPC, o réu deve ser citado para responder ao recurso, o que não ocorreu.

Remetam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008915-11.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008915-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ROSELI DOS SANTOS REDONDO
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO
: ANDRE LUIS CAZU
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00089151120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que a sentença, fls. 34/39, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, III, e 267, I, do CPC.

Nos termos do art. 285-A, § 2º do CPC, o réu deve ser citado para responder ao recurso, o que não ocorreu.

Remetam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009690-26.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009690-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PAULO WANDERLEY PATTULO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00096902620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que a sentença, fls. 27/30, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, III, e 267, I, do CPC.

Nos termos do art. 285-A, § 2º do CPC, o réu deve ser citado para responder ao recurso, o que não ocorreu.

Remetam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012709-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012709-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : PAULO ALBUQUERQUE DOS PRAZERES
ADVOGADO : IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00127094020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Examinando os autos, verifico que a sentença, fls. 24/28, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, III, e 267, I, do CPC.

Nos termos do art. 285-A, § 2º do CPC, o réu deve ser citado para responder ao recurso, o que não ocorreu.

Remetam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016486-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016486-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO MARTOS e outros
: ELISA CLEMENTE PERES

ADVOGADO : ANGELO MANGILE
ORIGEM : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
: 00016033720014036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls.191: Defiro o prazo suplementar de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022146-93.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.022146-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : BEATRIZ ROSALIA NERY DE ANDRADE
ADVOGADO : GLEYSON RAMOS ZORRON e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00004225420124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o INSS para contraminutar o presente agravo, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, tornem conclusos para apreciação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022282-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022282-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VITOR JUNIOR GOMES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CEZAR
REPRESENTANTE : MICHELE RAMOS GOMES
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CEZAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP
No. ORIG. : 11.00.00949-0 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por VITOR JUNIOR GOMES DA SILVA, representado por sua genitora Michele Ramos Gomes, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022366-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022366-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE CELSO SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 12.00.01321-6 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravado para contraminutar o presente agravo, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, tornem conclusos para apreciação.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022766-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022766-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
AGRAVANTE : MAURICIO DE OLIVEIRA ANTUNES
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA SANCHES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARUJA SP
No. ORIG. : 12.00.00056-6 2 Vr ARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAURICIO DE OLIVEIRA ANTUNES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022844-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022844-8/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : CASTILHO APARECIDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : GESLER LEITAO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : 12.00.04258-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por CASTILHO APARECIDO DA SILVA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de

26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência. Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022855-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022855-2/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : IARA ROSA PALOMBELLO |
| ADVOGADO | : GESLER LEITAO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00077-5 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por IARA ROSA PALOMBELLO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022893-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022893-0/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES |
| AGRAVANTE | : WELLINGTON ALESSANDRO PARENTE |
| ADVOGADO | : ISABELE CRISTINA GARCIA |
| AGRAVADO | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00164-5 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WELLINGTON ALESSANDRO PARENTE contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023525-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023525-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DOMINIQUE BRAGA MALAQUIAS incapaz
ADVOGADO : JAIR MARANGONI
REPRESENTANTE : SIMONE SOUZA BRAGA MALAQUIAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 12.00.00011-1 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por DOMINIQUE BRAGA MALAQUIAS, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000841-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000841-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO BOGAZ
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI
No. ORIG. : 09.00.00075-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou a esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a idade dos autores e, dentro deste critério, a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004703-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004703-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUSA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO
No. ORIG. : 10.00.00095-1 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Esclareça o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, a informação do Plenus (doc. anexo) de que houve a concessão de aposentadoria por idade ao falecido (NB 136.597.663-4), com DIB em 14.03.2006 e junte aos autos cópia do processo administrativo que concedeu o referido benefício.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009752-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009752-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SONIA COUTO DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 11.00.00032-2 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a ausência de assinatura na petição de interposição do recurso do INSS (fl. 66/68), intime-se o subscritor para que regularize o feito.

Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019870-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019870-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : MARIO BERNARDO SOBRINHO
ADVOGADO : RODOLFO BRANCO MONTORO MARTINS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP
No. ORIG. : 09.00.00023-5 2 Vr PALMITAL/SP

DESPACHO

Intime-se a herdeira Maria Aparecida Perin Bernardo, através do advogado constituído às fls. 221 para que, no prazo de 05 (cinco) dias, junte aos autos cópia da certidão de casamento celebrado com o falecido.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023475-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023475-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESINHA DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : EDSON LUIZ SOUTO
No. ORIG. : 11.00.00070-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 102/103:

A consulta ao CNIS (fls. 103) indica que o benefício foi concedido, a título de tutela antecipada, em 24-08-2011, sendo cessado em 01-07-2012 pelo código 37 - Suspenso pelo C.M. por mais de 60 dias. Diga a autora, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027828-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027828-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : SEBASTIANA CORREA LOPES FILHA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00074-3 1 Vr FARTURA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 305/310vº), intinem-se as partes.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027910-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027910-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA DINIZ
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00201-1 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, encaminhando os presentes autos ao Juízo de origem para que, conforme disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, complemente a instrução da demanda, com a realização de novo estudo social, nos termos do parecer do MPF (folhas 141/143vº).

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para sobre ele manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se
São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

Boletim de Acórdão Nro 7254/2012

00001 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022201-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022201-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO GONÇALVES
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO DANIEL DE LELIS FELIX incapaz e outros
: LUIZ GUSTAVO DE LELIS FELIX
: JULIA GABRIELE DE LELIS FELIX
ADVOGADO : MARIZA SALGUEIRO

REPRESENTANTE : CLAUDIA HELENA LIBERATO DA SILVA
ADVOGADO : MARIZA SALGUEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141
No. ORIG. : 08.00.00053-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BAIXA-RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO.

I - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

II - Agravo interposto pelo Ministério Público Federal na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Nona Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo (art. 557, §1º, do CPC) interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de agosto de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Relator para o acórdão

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 18182/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040254-35.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.040254-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BARUCO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 91.00.00001-2 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

Fl. 94. Defiro o prazo requerido de 20 dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024627-73.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.024627-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MARTINS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.02225-9 1 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

Existindo conflito entre as partes com relação à habilitação dos herdeiros, como se depreende da inteligência das petições de fls. 202, 213, 214 e 215 a 217 e consoante o disposto na Resolução n.º 258, de 1.º de dezembro de 2004 e na Resolução n.º 392, de 19 de março de 2010, que comete ao Gabinete da Conciliação o *munus* de somente fiscalizar e homologar os acordos, a composição do conflito de interesses extrapola a competência deste Gabinete, devendo ser os autos remetidos ao juiz natural. No momento, portanto, não há possibilidade de conciliação.

Isso posto, encaminhem-se os autos ao Excelentíssimo Desembargador Federal Relator.
Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031613-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031613-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BENEDITA DOS SANTOS
ADVOGADO : CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI
No. ORIG. : 08.00.00101-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Como transcorreu *in albis* o prazo para o cumprimento do despacho de fl. 158 (fl. 160) e, em se tratando de

habilitação de herdeiros, não se vislumbra, no momento, possibilidade de acordo.
Isso posto, remetam-se os autos ao Gabinete de origem.
Publique-se.

São Paulo, 15 de agosto de 2012.
Daldice Santana
Desembargadora Coordenadora da Conciliação